

A BÜNTETŐ JOGTUDOMÁNY PROGRAMMA.

IRTA

CARRARA FERENCZ.

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA MEGBIZÁSÁBÓL

- FORDITOTTA

BEKSICS GUSZTÁV.

I. KÖTET.

A M. T. AKADÉMIA
FŐTITKÁRI HIVATALA

BUDAPEST, 1878.

A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA KÖNYVKIADÓ-HIVATALA.

(AZ AKADÉMIA ÉPÜLETÉBEN.)

A BÜNTETŐ JOGTUDOMÁNY
PROGRAMMJA.

IRTA

CARRARA FERENCZ.

A MAGYAR
TUDOMÁNYOS AKADÉMIA
KÖNYVKIADÓ-VÁLLALATA.

A BÜNTETŐ JOGTUDOMÁNY
PROGRAMMJA.

IRTA

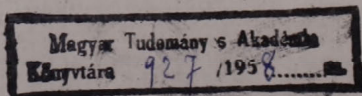
CARRARA FERENCZ.

I. KÖTET.

BUDAPEST, 1878.

219069

FRANKLIN-TÁRSULAT NYOMDAJA.



A Magyar Tudományos Akadémia föladata lévén a tudományok önálló művelése és emelése mellett azoknak terjesztésére is hatni, 1872. január 22-én tartott összes ülésében egy bizottságot alakított oly czélból, hogy az részint a külföldi tudományos irodalmak jelesebb termékeinek lefordíttatása, részint a tudományokat mai színvonalukon előadó eredeti magyar művek készíttetése által a tudományos műveltség terjesztése érdekében működjék.

A Magyar Tudományos Akadémia ezen könyvkiadó bizottsága föladatának megfelelni kívánván, mindenekelőtt azon hiányokra fordította figyelmét, melyek az egyes tudományszakok körében leginkább érezhetők. Sietett ennélfogva elismert tekintélyű hazai szakférfiakat tudományos kézikönyvek szerkesztésével megbízni; egyúttal gondoskodott arról, hogy a külföldi tudományos irodalmak számos jelesebb művei hazai nyelvünkön mielőbb közrebocsáttassanak.

Ekkép a bizottság eszközzésére, részint a Magyar Tudományos Akadémia, részint egyes vál-

lalkozó könyvkiadók kiadásában, tudományos eredeti műveknek és fordításoknak sorozata fog megjelenni; hivatva a külföld tudományos munkásságának eredményeit a magyar közönségre nézve megközelíthetőkkelé tenni.

Megjegyzendő azonban, hogy a bizottság midőn az eredeti munkák szerzői és a fordítók megválasztása által — az utóbbiaktól, hol szükségesnek vélte, mutatványt is kívánva — már eleve is gondoskodni igyekezett a munkák sikere felől, utólagos bírálatát nem terjeszthette ki a beadott munkák soronkénti kijavításáig, s így a szerzőkről vagy fordítókról minden felelősséget a részletekben magára nem vesz.

B u d a p e s t e n , 1878. május 12-én.

A Magyar Tudományos Akadémia Könyvkiadó-Bizottsága.

TÁRGYMUTATÓ.

A. Á.

Aggkor. A büntetést leszállíthatja, de a beszámítást nem, 228. és 726. §.

Agent provocateur. Büntet-hetősége. GLASER ide vonatkozó véleménye, 443. §. jegyzet.

Akarat. Szükséges, hogy a büntett elkövetésénél közrehas-szon, 62. §. és köv.

Alany. A büntett alanya. Fő-és másodrangú, cselekvő és szen-vedő alany, 40. és köv. §. — A ki-sérlet és bevégzés szenvedő ala-nya, egymástól való különböző-sége, 3^a 4. §.

Alkalmas tettek a kísérlet lé-tesítésére 359. és köv. §. Alanyi és tárgyi alkalmasság, 362. §.

Állapot. Az értelem állapota a kutatott igazsághoz való viszo-nyában, 901. és köv. §.

Álom. Leszállítja a beszámí-tást, 238. és köv. §.

Apagyilkos. L. *Szüle-gyilkos.*

Ártatlanság. Az elítélt ártat-lanságának kiderülte esetén az ítélet teljes joggal felfüggesz-te-tik, 1026. §. 1. jegyzet.

B.

Becstelenség. Tényi és jogi 683. §.

Beismerés, mikor képez mentő körülményt, 713. és követk. §§. Gyakran alaptalan, mit példák bizonyítanak, 898. §. jegyz. Jel-lege, bizonyító erejének föltéte-lei, 929. és köv. §§. — Megszo-rító beismerés. E tétel értelme 1033.

Belebbezés, meghatározott helyen való tartózkodásra utasi-tás. *Kényszerű tartózkodás* 674. §.

Beszámítás, általános értelme 2. §. — Büntetőjogi értelme 4. §. — A büntetéstől való különböző-sége 1. §. — Polgári beszámítás, meghatározása, 6. §. — Különbö-zik a physikai, erkölcsi és törvé-nyes beszámítástól. 8. §. — *Be-számítást* kizáró okok, különböz-nek a mentő okoktól 143. és 144. §.

Beszámíthatóság. Meghatá-rozása 2. és 5. §. — Társadalmi beszámíthatóság. A törvényhozó által megállapításánál követendő szabályok 9. és 11. §.

Betegség. A büntetés módosítására okul szolgál.

Bíró. Miként határozza meg személyét az illetékesség 873. §.

Bizalom, ez új tétel elégtelensége 118. §. jegyzet.

Bizonyíték. Általános fogalma 900. és köv. §. Büntetőjogi bizonyíték, szabályai stb. 920. és köv. §.

Biztosság. Köz- és magánbiztosság 111. §. — Különbözik a biztosság érzetétől 107. §. jegyz.

Bizonyosság, azon okok szerint való osztályozása, melyek előidézik, 902. §. — A büntető perben elérhető bizonyosság, 902. §. — Az emberi bizonyosságnak a törvényes bizonyosságtól való különbözése, 908. A büntetés bizonyossága.

Bizonyosság (Kétségtelenség) a kísérlet elméletében, 356. és köv. §.

Büntárs, ismerve 466. és köv. §. Különbözik a tettestárstól, 471. §.

Büntett, különbözösége a bűntől és vétektől, 13. §. jegyzet és 15. §. — Ethimológiája és sinonimái 22. §. jegyzet (s fordító jegyzete az I. kötet végén). — Tárgya és alanya 36. és köv., s 153. §. — Teljes és nem teljes büntett 138. §. Érzéketlen dolgok, értelemmel nem bírók és beleegyezők ellen is el lehet követni 47—48—49. §. Jogi lény 34—35. §. — Ez elv következményei 152. §. — Meg-

határozása és ennek fejtegetése 21. és köv. §. — Elkövethető cselekvés és mulasztás által, 30. §. — Folytatólagos büntett, elmélete 510. és köv. §. — Nem teljes büntett, elmélete 346. és köv. §. — Nem sikerült büntett, elmélete 399. és köv. §. — Meghatározása 402. §. — Lényegét lerontja a tettek alkalmatlan volta, 407. §. Hibás meghatározása a *részéről* szó hozzatételével, 412. §.

Büntettek, a törvényben való szaporításuk veszélye, 17. §. — Alaki és anyagi büntettek 50. és 99. §. — Maradandó és mulékony nyomuk 51. §. — Közösek és különösek 52. §. — In flagranti és non in flagranti büntettek 51. §. — Egyszerűek és együttesek 52. §. — Pillanatnyiak és folytatólagosak 52. §. — Egyszerűek és összetettek 52. §. — A természeti büntettek fogalma 161. §. — Osztályozásuk 162. §. — Politikai büntettek, fogalmuk, közvetettek és közvetlenek 156. és köv. §. — E felosztás különbözik CARMIGNANI felosztásától 160. §.

Büntetendőség (criminalità). E szó értelme. A büntetendőséget meg kell előznie az erkölcsi és társadalmi beszámíthatóságnak, 5. §. jegyzet.

Büntetés. Különbsége a beszámítástól 1. §. — Fogalma 582. és köv. §. — Eredete 586. és köv. §. — Történeti eredete 587. és köv. §. — Bölcsészeti eredete 598. és

köv. §. — Czélja 613. és köv. §. — Föltételei 638. és köv. §. — Szükségessége, veszélyei 648. §. — Osztékonyossága, s ennek haszna 650. §. — Az enyhítő körülmények, a bíró belátása. A francia enyhítő rendszer elterjedése 887. §. — Valódi czélja. *Halálbüntetés*. Lásd **H.** betű. — A büntetés aberratiója 647. §. — *Afflictiv büntetések* 663. és köv. §. Közvetlenek és közvetettek 664. és köv. §. — A közvetlenek eltörölhető és eltörölhetlen nyomuk 666. §. — A negatív afflictiv büntetések előnyei (fokozhatóság, helyrehozhatóság). A büntetés növekvésének okai 733. — Főben járó büntetések 569. §. Elfogadhatlanságuk 659. és köv. §. — Megbecstelenítő büntetések. Hátrányaik 683 és köv. §.

Büntető eljárás (giudizio).

E szó különféle jelentősége 779. §. — Alanyi és tárgyi 780. és köv. §. — Meghatározása alanyi értelemben 791. §. — Ennek négy fázisa 794. §. — Történeti eredete 796. és köv. Bölcsészeti eredete 807. és köv. — A jogvédelem elvéből származik 817. §. — Czélja 818. és köv. §.

Büntető ítélet (Sentenza)

meghatározása 1000. §. — Külső és belső alakiságai 1006. és köv. — Közbeszóló- 1001. §. — Végleges- 1002. §. — Felmentő- 1003. §. — Contradictorius és contumacialis- 1004. §. — Társasbírói íté-

let, egyhangúság, véleménykülönbség 1009. és köv. §. — A felmentő polgári ítélet nem praejudicál a büntető pernek, s a büntető nem praejudicál a polgári pernek 569. és köv. §. Végrehajtása 1024—1025. §.

Bűnvádi felelősségre vonni (incriminare). Jelentősége 5. §. jegyzet.

Üs.

Csonkítás. Öncsonkítás. A katonánál büntetendő cselekvényt képez 49. §. jegyzet.

D.

Deterministák. Új angol-német iskola 1. §. jegyzet.

E.

Egyenlőség. — Szavazatok egyenlősége esetén fel kell menteni 1012. §.

Együttes büntettek 538. §.

Elévülés. Szabálya a törvény megváltoz. eset. 770. és köv. §. A büntető kereset elévülése nem praejudicál a polgári keresetnek 574. és köv. §. — Az elévülés indokolása 579. — Nem szakítható meg egyszerű eljár. tények által 580. §. A büntetés elévülése, indokolása, czáfolása 714. és köv. §.

Elhatározás, egyszerű. Jellege 74. §.

Előintézkedés különbözőzése az előleges megfontolástól 77. §.

Előkészület. Nem képez kísérletet 358. §.

Előrelátás és előreláthatóság a gondatlanság tanában, 80. és köv. Az előreláthatóság lényeges kelléke a gondatlanságnak 83. §.

Enyheség. Az új törvény enyheségének meghatározása 763. és köv. §.

Erő. A büntett erői 53. és köv. §. — Alanyi és tárgyi erkölcsi erő 56. §. — Physikai alanyi és tárgyi 57. §. — A büntetés erői 627. és köv. — A büntetés alanyi physikai erejének jellege 628. §. — A büntetés tárgyi physikai erejének jellege 629. §.

Erők. A büntett physikai ereje. Fejtegetése 92. és köv. §. — Alanyi erő 95. §. — Tárgyi- 96. §. — Erkölcsi alanyi erő, 59. és következő §.

Értelem. Szükséges, hogy a büntett elkövetésénél közrehaszon, 61. §.

Értelmezés. A törvény értelmezésének különös módjai, (logikai, szószerinti, megszorító, kiterjesztő stb.) 888. és köv. §.

Eskü nem ítélni a vádlottnak 937. §. — A tanuk esküje 955. és köv. §.

Esküdtek. Történetük 915. és köv. §. — Előnyeik és hiányaik

917. és köv. §. — Az idevonatkozólag fenforgó vitás kérdések 918. §.

Esküdtszék. Ez intézménynek a belső meggyőződés rendszerével való összeköttetése 914. és köv. §.

Eszközök. A czélfölötti túlsúlyuk hatása 377. és köv. §.

F.

Felosztás, a büntetés osztékonytsága, ennek haszna 650. §.

Felosztás, hármassal, s e felosztás hibás volta 51. §. jegyzet.

Félelem. Leszállítja a beszámítást 323. §. — Hatása a beszámításra, midőn a büntett oka volt, szükséges föltételei 289. és köv. §.

Fogság, mint büntetésnek előnyei 688. és köv. §§. Fokozása 682. §. A vizsgálati fogság beszámítása a büntetésbe, 727. §.

Fok, a büntettben. Fogalma 137. és köv. §. — Ismerve 141., és 207. és köv. §. — A büntett erkölcsi erejéből és physikai erejéből való származása (208—209. §.) — A beszámítás graduációja elleni kifogások és azok czáfolata 210. §. jegyzet. — Az értelemből vett fokleszállító okok 210. és köv. — Az akaratból vett fokleszállító okok 272. és köv. §. — A büntett foka physikai erejében 345. és köv. §.

Fok a büntetésben, 700 és köv. §. — A büntett fokától való különbözése 702. §.

Folytatás, elmélete 510. és köv. §§. — Előfordúlhat-e a kísérletnél, 517. §. jegyzet. — Alkotó ismérve 519 és köv. §§. — Nem képez súlyosító körülményt a beszámításnál, 520. §.

Folytatók, más büntettének folytatói, jellegök 479. §.

Fölgerjedés, jogos. Mentő körülményt képez 325. §.

G. Gy.

Gondatlanság, nem pusztán az értelem, hanem az akarat hibája, 125. és köv. §§. — Fogalma 78. és 80. §§. — Meghatározásának fejtegetése, 81. és köv. §§. — Graduatiójának ismérve, 87. §. — Felosztása súlyos, enyhe és legenyhébb gondatlanságra, 88. §. — A legenyhébb gondatlanság be nem számításának okai, 89. és 268. §§. — Miként számítható be a közvetlen és közvetett oknál, 267. §. — Miként módosítja a szándékosság, 269. §.

Gyakoriság. A büntett gyakorisága nem képez helyes okot a büntetés súlyosbítására, 699. §.

Gyermekkor, lásd *Kor*.

H.

Halál. A büntető pert megszünteti 581. §.

Halálbüntetés. E büntetés megengedhetlensége 660. és köv. §. Hol fennáll, minő szabályok alatt álljon 662. és köv. §.

Hallgatás. Mikor esik beszámítás alá, 464. §.

Halmazás, a büntetések halmazása mikor engedendő meg és mikor nem 731. §.

Harag. Mikor és miért szálítja le a beszámítást. Az ide vonatkozó ellenvetések és azok czáfolása. (A köteleesség megszegésének ide való alkalmazása.) 319. és köv. §.

Hatás, a büntett természeti, társadalmi és jogi hatásai 139. és köv. §., 539. és köv. §.

Határok. A büntetőjog külső határai 1028. és köv. §.

Házi tolvajság. Vádolható-e házi tolvajságról azon tolvaj, ki nem tartozik a házhoz, 508. §.

Helyrehozhatóság. A büntetés helyrehozhatósága. E körülmény hasznos volta 651. §.

Helyrehozás. A sértettnek adott kárpótlás nem szegi útját a büntető pernek 573. §. — Polgári helyrehozás, természetes alakja 550. — Becsületi- 551. §. — helyettesítő- 553. §. — subsidiarius- 554. §.

I. J.

Időköz az elhatározás és cselekvés közt. Föltételei 77.

Illetékesség, belső és külső 874 §.

Indulatok, mentő erejükről a 317. és köv. §§. szólnak.

Indulatok heve. E tan kifejtése 317. és köv. §.

Ítélt dolog. Nem teszi igazzá a nem igazat. Hatása 570. és köv. §. A külföldi resjudicata hatása 1066. és köv. §.

Ittasság, Mint mentő körülmény 332. és köv. §. — Vig, dühöngő és álmkóros ittasság 339. és k. §. Mesterségesen előidézett ittasság 343. §. Ez esetre vonatkozó szabály, 344. §. jegyzet.

Javítás, ítélet megjavítása. — Felebbezés, felülvizsgálat, semmiségi panasz folytán — 794. §. jegyzet.

Javító rendszer 601. §. jegyzet. — Bevezetés a második szakaszhoz.

Jelenségek, büntett jelenségei (indizi). E szó értelme 964. és köv. §. — Közösök és különösök 966. §. — Szükségesek és esetlegesek 967. §. — Megelőzők, egyidejűek és következők 968. §. — Közeli- és távoliak 969. §. — Nem fogadható el a közvetlen és közvetett jelenségek közti különbség 970. §. — Bizonyító erejüket növelő körülmények 972—973. §.

Jelenlét a büntett elkövetésénél correitást állapít meg 469. és köv. §.

Jog. A büntetés joga, miként szűnik meg a büntetés okozta tár-

sadalmi kár folytán 101. §. — E jog igazolását érzéző különböző rendszerek 601. és köv. §. — Természeti és társadalmi jogok 108. §.

Jogi védelem (jogvédelem). E tétel fogalma és tartalma 611. §. jegyzet.

Jogosság. A büntetés jogossága. Miben áll 646. §.

Jogszegés, jogsértés a büntett sinonimája.

K.

Kár, társadalmi; azon ismérvek, melyek megkülönböztetik a magánkártól 1+. §. — *Potentialis* kár, mely különbözik a veszélytől 97. §. — Elég a büntett bevégzésére u. o. — A belőle származó büntett mindig *alaki* 98. §. — Különbözik a tényleges kártól 115. §. — Lehet közvetlen és közvetett 102. és köv. §. — A közvetett kár mindig általános 109. és 117. §. — Miből áll (118. és köv. §.), — melyek súlyosságának ismérvei (189. és köv. §.), — általános és különös (110. és köv. §.), — közvetlen, midőn általános 112. és 154. §. — A büntett jellemzésére szolgál 113. és köv. §. — Mily értelemben képezi a büntett mennyiségének rendes ismervét 187. és köv. §.

Kegyelem. A felség kegyelmezési joga 708. és köv. §. Kü-

lönbözése a pertörléstől és közbocsánattól 711. §.

Kényszer, ki van kényszerítve, 282. §., a physikai és erkölcsi kényszer 278. §. — Jellege és hatása 311. és köv. §§.

Kereset, bűnvádi, megelőzi a polgári keresetet 567. §. Kivétel e szabály alól 568. §. A büntetből származó keresetek egymástól való függetlensége 565. és köv. §. Különböző fajtái 543. és köv. §. — Miben különbözik a polgári kereset a bűnváditól 545. §. — Kit illetnek, 546. és köv. §§. — Miként különböznek egymástól 565. és köv. §. — Elévülésük 574. és köv. §. — Miként szűnnek meg, 577. §.

Kifogás a vád ellen, különféle fajtái 983. és köv. §.

Kihágások. Osztályozásuk különös ismérve 150. §. 1. jegyzet.

Kihallgatás, a vádlott kihallgatása 934. és köv. §. — Somás és rendes- 935. §. — Egyserű és vádemelő- 936. §.

Kihirdetés. A törvény kihirdetésének szüksége és alakja 25. §.

Kihívás. Jellege 325. §.

Kínvallatás. Észszerűtlensége, 942. és köv. §.

Kísérlet, elmélete 350. és köv. §. — Beszámításának alapja 352. §. — Beszámítás-kisebbitő hatásának alapja, 353. és köv. §. — Meghatározása 356. és köv. §. — Csak határozott szándék idézheti elő, 366. és köv. §. — Mér-

legelésének ismérvei, 381. és köv. §. — Minősége és mennyisége 382. és köv. §. — Közeli és távoli kísérlet, 392. és 393. §.

Kiskorúság. Meghatározása. Beszámítás e korban. A bíró tartozik vizsgálni. Kevesbiti a beszámítást. Ennek okai, 221. és köv. §.

Kiváltság, mint ok a kivételes bíraskodásra 881. §.

Kor. Mikor és mennyiben szálítja le a beszámítást, 215. és köv. §.

Kötelesség, erkölcsi. Megsértése nem fogadható el a büntettek mennyiségének rendes ismérve gyanánt, 182. és köv. §.

Közlés (megoszlás). A súlyosító körülmények megoszlása a részesek közt, 505. és köv. §§.

Külföldiség, nem ok a büntetés súlyosbitására 735. §.

M.

Megbánás. A megbízóban vagy részesben támadt megbánás. Mikor képez mentséget 487. és köv. §.

Megbízás. Mikor támad megbízás. A megbízás (megrendelés) fogalma 443. és köv. §. — Különbözik a parancstól 444. §. és a kényszerből 445. §.

Megbízó. Beszámítása. A megbízó és megbízott beszámításának parificatiója 456. — E parificatio

föltételei. A megbízó jellegének módosulása 457. §.

Megfontolás, előleges. Föltételei 73. §. — Nem zárja ki az értelem meggyengülését 73. §. jegyzet.

Megelőzés, mint a birói illetékesség oka 883. §.

Meggyőződés, benső ; fogalma 911. és köv.

Megkülönböztető képesség. (**Discernimento**). E szó értelmének meghatározása. MITTERMAIER czáfolása, 22. §. jegyzet.

Megszakítás. A bűnvádi kereset elévülésének megszakítása. Ennek teljesen helytelen volta 580. §.

Megszűnés, a büntető per megszűnése természetes és politikai módokon 577-dik és következő §.

Mennyiség. A büntett mennyisége s ennek fogalma 131. és köv. §. — Különbözik a büntetés mennyiségétől és a büntett fokától 171. és 172. §. — Ismérvei 173. és követk. §. — A büntetés mennyisége, ismérve 655. és köv. §. — Ismérveinek vizsgálata 694. és köv. §.

Minőség. A büntett minősége és ennek fogalma 128. és köv. — Ismérvei 146. és köv. §. — A büntetés minősége, ennek elmélete 656. és köv. §.

Minősödés. A büntett minősődése. Megosztása a részesek közt 505. és köv. §. A személyi és rea-

lis körülmények közti különbség 506. §.

N. Ny.

Nem, Leszállíthatja a büntetést, de nem a beszámítást 233. és köv. §. A büntetést módosíthatja, 726. §.

Nem sikerült büntett. E büntett elmélete 399. és köv. §. — Meghatározása 402. §. — A tettek alkalmatlan volta lerombolja lényegét 407. §. — Lásd: *Büntett*.

Nyilvánosság. A büntetésnek nyilvánosnak kell lennie, 644. §.

P.

Praejudicialitás. Miben áll, hatása 568. §.

O. Ö.

Okmányok. Bizonyító szerepök a büntetőjogban 925. és követk. §.

Okok a büntett elkövetésére ; befolyásolják a büntett mennyiségét 204. §. — *Okok*, melyek megakadályozták a büntetett ; elméletük 384. és köv. §§.

Osztályozás, a büntettek osztályozása, ennek a tudományban és gyakorlatban való értéke 164.

és köv. §. — Az írók különböző rendszere, 150. §. 2. jegyzet. — A büntetések osztályozása 656. és köv. §.

Önkénytelen tett, önkénytelenül cselekvő 279. §. és 281. §.

Örökség. A polgár társadalmi öröksége 105. és 107. §. — Természeti öröksége 106. §.

Örültség. Lásd: *Téboly*.

Összegezés, elnöki 918. §.

Összetett büntett 537. §.

Ösztön. Büntetttre hajtó ösztön. Alkatelemei. Nem lehet a büntett mennyiségének lényeges ismérve, 174. és köv. §.

P.

Praeterintentionalitás. Jellege 271. §.

Parancs. A büntett elkövetésére adott parancs. Fogalma. Beszámításának ismérve. 444—446. §.

Pártolás, ismérvei 466. §. — Különbözése a segélytől 476. §.

Példa, a büntetés példás volta 641. §.

Pénzbüntetés. E büntetés meghatározása 688. §. Története, előnyei és hátrányai 689. és köv. §.

Per, különféle alakjai 840. §. — Vádeljárás 841. és köv. §. — Inquisitorius eljárás 845. és köv. §. — Vegyes 850. és köv. §. — Védő per, alakja és feltétele 994.

§. — Helye a vegyes eljárásban 996. §.

R.

Részesség. Lásd: *Ittasság*.

Részesség, elmélete 426. és köv. §§. — Általános fogalma, 348. §. — Nem jöhet létre az akarat közrehatása nélkül 432. és köv. §. — Cselekvény közrehatása nélkül létrejöhet 439. és köv. §. Az öngyilkos részese büntetendő 49. §. jegyzet.

S. Sz.

Segély, elmélete 469. és köv. §., s 472. és köv. §.

Súlyosító körülmények, a büntett fokánál hibásan vétetnek tekintetbe, 140. §. jegyzet. Lásd: *Minősödés*.

Szakértők. A tanukéval közös szabályaik és különbözőségük 963. §.

Szavazás. Az esküdtek szavazása. Ennek különféle alakja 918. §.

Szándék. Fogalma 63. §. — Teljes és nem teljes 64. és köv. §. Egyenes és közvetett 66. és 67. §. — Közvetett pozitív és negatív szándék u. o.

Szándékosság. Fogalma 69. §. — Más meghatározások téves volta 69. §. jegyzet. Határozatlan és

határozott 70. §. — Foka saját erejéhez való viszonyában 72. §. — Lehet nem egyidejű a büntett bevégezésével 79. §. — Társadalmi beszámíthatóságának alapja 124. §. — Rögtönös szándékosság 75. §. — Indulatbeli és feltett szándékosság 77. §. — Társadalmi súlya 203. §.

Száműzés 676. §. — Külföldre nézve nem képez büntetést, 735. §. — Különféle alakjai, s veszélyes volta 672. és köv. §.

Szegénység. Az elítélt szegénysége módosíthatja a büntetést 732. §.

Személyek, kik szükségesek a büntető perben 827. és köv. §.

Szenvedélyek. Leszállítják a beszámítást, 317. és köv. §. Felosztásuk vak és fontolódó szenvedélyekre 321. és köv. §.

Szerződés. Megszegése nem képez büntetést, 16. és 26. §.

Szerzők. BECCARIA 173-dik §. STRYCKIUS 216. §., 284. §. jegyz., 391. §. jegyz., 445. §. KITKA 216. §. j. BALDUS 225. §., 334. §. jegyzet, 453. §. jegyz. STRUVIUS 228. §. CLARUS 234. §., 334. §. jegyzet, 391. §. jegyz. COCCEJUS 284. §. FARINACCIUS 234. §., 952. CARPZOVIVUS 234. §., 391. §. jegyz., 498. §. jegyzet, 952. §. ANTONIUS MATHAEUS 234. §., 334. §. jegyz., 498. §. jegyz. SAVIGNY 253. §. jegyzet. GLASER 284. §. jegyz., 430. §. j. BLACKSTONE 334. §. j. LACINTA 364. §. jegyzet, 385. §. BERNER

461. §. jegyz., 478. §. jegyz. HOLTENDORFF 502. §. jegyz. RÜDER (második szakasz bevezetés) 601. §. jegyz. BENTHAM 601. §. jegyz., 686. §., 714. §. KLEINSCHROD 2. §., 78. §. jegyzet. PUFFENDORF 2. §., 69. §. j., 78. §. jegyz. NONI 2. §. MITTERMAIER 2. §., 70. §. jegyz., 221. §., 249. §. 2. jegyzet, 334. §. jegyzet, 850. §. PACHECO 5. §. 1. jegyzet, 88. §. j. ELLERO 17. §. j., 621. §. FRANK 21. §. jegyz. 692. §. TISSOT 48. §. jegyz. CARMIGNANI 53. §. jegyz., 69. §. jegyz., 112. §. jegyz., 125. §., 160. §., 250. §. j., 268. §., 290. §. jegyz., 310. §. j., 382. §., 453. §., 509. §. j., 608. §., 661. §., 707. §. BURI 60. §. jegyz. HAUS 66. §. jegyz., 284. §. jegyz., 334. §. jegyz. FEUERBACH 80. §. j. FILANGIERI 81. §. j., 464. §. 1. j., 687. §. MARTINELLI 118. §. jegyz. ALMENDINGEN 125. §. MORI 2. §., 168. §. ROMAGNOSI 173. és köv. §., 206. §. ROSSI 173. és k. §., 206. §.

Szokás, miként vehető tekintetbe a beszámításnál 343. §. 2. jegyz.

Szótöbbség. Az egyszerű szótöbbséggel való elítélés melletti érvek 1011. §. — Néhány érv czáfolása 1011. §. jegyz.

Szövetség. Fogalma, beszámításának ismérvei 450. és köv. §.

Süketnémaság. A süketnémaság beszámítása 241. és köv. §.

Szülegylkos. Lehet-e szülegylkosságról vádolni a szülegylkos fiú részesét 508—509. §. j.

T.

Tanács. A büntett elkövetésére adott tanács. Fogalma, 449. §. Közös jellege a szövetséggel és megbízással 451. §. — Különbözése 452. és köv. §. Beszámításának módja 459. §.

Tanúk, instrumentalis és rendes tanúk 943. és köv. §. — A rendes tanúk hiteltérdemlőségének alapja 947. §. — Alkalmas és alkalmatlan voltak 948. §. — Ugyanez viszonylagos és föltétlen értelemben 944. §. — Aggályos tanúk, személyükre nézve 951. §. — Vallomásuk tekintetében 933. §. — Kifogás a tanúk ellen 957—962. §. — Egymástól eltérő vallomásu tanúk 954. és köv. §. — A kényszer alól kivett tanúk 960. §. — A tanúk hitelességének okai 961. §.

Tárgyiasság. Az eszmei tárgyiasság miként különbözik a jogi tárgyiasságtól 153. §. jegyz.

Társadalom, polgári eredete 108. és 111. §. Előszó.

Területkivüliség a büntetőjogban 1028. és köv. §.

Tettes, kit kell tettesnek tartani, 427. és köv. §§.

Téboly. Meghatározása 248. §. Felosztása (értelmi téboly, hülyeség, háborcdás, örvöngő düh, határozatlan és határozott, állandó, meg-megszűnő téboly, futólagos düh) 249. §. Befolyása a beszámításra.

Tévedés. Leszállítja a beszámítást 251. és köv. §. Jogbeli és ténybeli tévedés 254. §. Legyőzhető és le nem győzhető 255. §. — Lényeges és esetleges 256. §. A legyőzhető tévedés különbözése a gondatlanságtól 264—265. §.

Titok. A tanúskodás alól felment 957. és köv. §.

Törvény, büntetőjogi. Kihat az idegenre is, aki belföldön követ el büntettet 1033. §. — Vajjon és mikor terjeszthető ki a külföldön elkövetett büntettek 1034. és köv. §. — Az idevonatkozó okok és tételek 1041—1055. és köv. §. — A későbbi szelidebb törvény alkalmazandó azon *előbbi* büntet-tekre is, melyek felett még nem mondtak végleges ítéletet 759. §. — Büntető törvények. — Elveik nem viszonylagosak, hanem föltétlenek, 105. §. — Nem lehetnek ellentétben az erkölcsi és vallási törvénnyel, 12. §. — Szükséges, hogy kihirdetessenek. — Isteni törvény, természettörvény, jogi törvény: kifejtések a két első szakasz bevezetésében.

Törvény, új. Mikor van befo-lyása a régi törvény idejében elkövetett büntetetre 744. és köv. §.

Törvényszegés a büntett sinonimája.

Tudatlanság. Lásd: *Tévedés.*

Tudomány. Büntetőjogtudomány. Három iskolára oszlik — politikai, asceticus s jogi iskolára — 321. §. jegyzet.

Túllépés. A tettes túllépése a részes akaratán, közös felelősség 498. §. — Eszközök és a cél tekintetében való túllépés 500. és köv. §.

Tűlság, a büntetés kimérésénél, ennek veszélyei 648. §.

Ü.

Ügyészség. Az államügyészség eredete, jogköre és kötelességei 865. és köv. §.

V.

Vádló, fogalma és a büntetőperben való szerepe, 861. és követk. §§.

Vádlott (reus). E szó értelme. — Közönséges értelemben bűnöst jelent. A vádlott megjelenési kötelezettsége, 870—871. §.

Vagyonelkobzás, helytelensége 690. §.

Veszély. Fajai 97. §.

Védelem, a vádlott védelme. E jog alapja 976. és követk. §. — Védő szükségessége 979. §. — A védelem különböző módja 980. és

köv. §. — Egyenes és közvetett 987. §. — A védelem kötelességei 992. §.

Védelem. Jogos önvédelem. Meghatározása és hatása 287. és köv. §. — A jogos védelem és a végszükség állapota közti megkülönböztetés 288. §. jegyzet.

Védő. Jogai 993. — Kiváltsága az utolsó szó tekintetében 998. §. — Kötelességei 976. §.

Végrehajtás, a büntett végrehajtása; különbözik a büntett előkészítéstől és bevégzésétől 398. és köv. §.

Véleményeltérés, a bírák közt, ha kettőnél több. E problema megoldásának szabályai 1013. és köv. §.

Véletlenség, 84. §. — Miként lesz gondatlansággá, s beszámíthatóvá, midőn a tettes tiltott dolgot mívelt, 270. §.

Vigyázatlanság. Felosztása egyszerű és vakmerő vigyázatlanságra 88. §. jegyzet.

Visszaesés. Elmélete 736. és köv. §. — Valódi és tetetett, sajátkép és nem sajátkép való visszaesés 742. és köv. §.

Visszahatás. A törvény visszahatása 744., 755. és köv. §.

ELŐSZÓ AZ ÖTÖDIK KIADÁSHOZ.

MIÉRT PROGRAMM?

Midőn 1859-ben a pisai egyetem tanszékére kerülven, elhatároztam végre, hogy sajtó alá bocsátom az általam a legszerényebb tanszéken 12 éven át előadott büntetőjog-tudományt, munkámnak *Programm* címet adtam. E cím ujdonszerűnek tűnt fel. Némelyek nagyon szerénynek, mások nagyon szegényesnek és aránytalannak tartották, a megjelent munkához képest. Én ellenben azért haboztam a cím használása fölött, mert attól tartottam, hogy fölöttebb büszkének és fölöttebb tágnak fog feltűnni.

Valamely tudomány *programm*-ja, véleményem szerint, nem jelent oly könyvet, hol a tudomány maga, hanem csak azon alapelv és azon tétel van előadva, melyben a szerző összefoglalta mindazon törvény mozgató erejét, melyet (véleményem szerint) a tudománynak ki kell fejtenie és be kell bizonyítania.

A büntetőjog *programm*jának, szerintem a legegyszerűbb fogalomba kellett összefoglalnia az egész tudomány vezérlő igazságát, mindazon problema megoldása csiráját, melyet a büntető-jogásznak tanulmányoznia kell, és mindazon szabályt, mely e tudomány gyakorlati létét, az ennek tárgyiasságát alkotó három nagy tény tekintetében irányozza, a mennyiben e tudománynak feladata: korlátozni a társadalmi közhatóság

tévedését a *tiltásban*, *megtorlásban* és *ítéletben*, hogy így, ez az igazság útján maradjon, s zsarnoksággá ne fajúljon. A büntetőjog feladata, mérsékelni a közhatóság visszaéléseit, e három hatalmának gyakorlásában, mely hatalmak gyakorlása — mi a társadalmi tevékenységet, s a társadalmi szervezet létokát képezi — teljessé teszi a rendet, ha e három hatalom kellőleg van szabályozva, s a zavar és igazságtalanság örök forrását nyitja meg, ha e hatalmak a törvényhozó szeszélyei- és szenvedélyeinek vannak kiszolgáltatva. Azon szabályoknak, melyek a törvényhozó hatalmának ilykép való korlátozására rendelvek, közös és sarkalatos elvből kell származniok, s azon tétel, mely ezen elvet kifejezi, a büntető jogtudomány *programmja*.

A szabályok egész roppant szövevényének, mely az által, hogy meghatározza a *tiltás*, *megtorlás* és a polgárok cselekményei fölött való *ítéletmondás* legfőbb okát, kellő korlátokat von a törvényhozó és igazságszolgáltató hatalom körül, (felfogásom szerint), mikép a fa főgyökeréből, valamely alapigazságból kell kiágaznia.

Ez elvet kifejező tétel feltalálásáról, s arról volt szó, hogy ezzel lépjenek kapcsolatba, s ebből származzanak az egyes szabályok, melyeknek e fontos anyag tekintetében zsinórmérték gyanánt kellett szolgálniok. E tételnek magában kellett foglalnia mindazon igazság magvát, melyben a büntető jogtudomány összefoglalható lesz vala, egyes fejtegetései és alkalmazása tekintetében. Azt hittem, megtaláltam ezen főfontosságú tételt, s úgy gondoltam, hogy ebből fejlődtek ki lassankint mindazon nagy igazságok, melyeket a művelt népek büntető joga ma már elismer, s melyeket hirdetnek a tanszékeken, az elméleti tudományban és a törvényszékek termeiben. E tételnek, szerintem, a büntettet alkotó ismerv szabatos fogalmából

kellett állania. Ezt fejeztem ki, midőn kimondtam : *a büntett nem tényies, hanem jogi lény.*

E tétel, véleményem szerint, ajtót tárt az egész büntető jogtudomány logikai és változhatlan rend szerint való önkéntes kifejlődése számára. Ez volt *programmom*. E *programm* rám nézve, sem könyv, sem fejtegetés, hanem azon eszme volt, melynek mindenbe életet kellett öntenie, hogy céljára vezesse, sok és különféle ösvényen bár, de mely ösvények egymással összefüggnek, egymásba szakadnak, egymással kapcsolatban vannak, s mindig megfelelnek az igazságnak.

1. A büntett *jogi lény*, mert lényegének multhatatlanul valamely *jog* megsértéséből kell állnia. A jog azonban vele született az emberrel, mert Isten a teremtes első pillanatában ruházta fel azzal az emberiséget, hogy földi életében teljesíthesse kötelességeit; a jognak tehát az emberi törvényhozók tetszését messze megelőző étellel és ismervekkel: örök, állandó, a törvényhozók szeszélyétől és ezek lelkendezve óhajtott hasznossági szempontjaitól független ismervekkel kell birnia. Így a büntető jogtudomány, első követelményképen, az ész rendje gyanánt ismeri fel önmagát, mely rend a jog-erkölcsi törvényből származik, minden emberi törvénynél régibb, s parancsol maguknak a törvényhozóknak is.

A jog — szabadság. A helyesen értett büntető jogtudomány tehát a szabadság legfőbb törvénykönyve, mert célja az, hogy az embert embertársainak zsarnokságától megmentse és segédkezet nyújtson neki, hogy önön maga és saját szenvedélyeinek zsarnokságától szabaduljon.

Midőn a büntettet jogi lénynek mondtuk ki, egyszer mindenkorra megvontuk a *tiltás* határát; mert büntettnek csak azon cselekvény tekinthető, mely a polgári tár-

sadalomban élő emberek jogait sérti, vagy fenyegeti. S mivel a jogot csak szabad és értelmes akaratból származó külső tett támadhatja meg, ezen első fogalom egyszerűsége megállapította azon állandó szükségességet, hogy a büntetvényben két lényeges ereje előforduljon: *értelmes és szabad akarat*, s a jogot sértő, vagy veszélyeztető *külső tett*. Ez, biztos ismervek által, vezet minden büntetvény alanyiasságának és tárgyiasságának meghatározására.

Az által, hogy a büntetvényt *jogi lénynek* mondtuk ki, a büntető jogtudományt feltétlen törvény uralma alá helyeztük, s egyszer mindenkorra megszabadítottuk ama veszélytől, miszerint vagy az ascetismus, vagy a politikai velleitások eszközévé váljon; s örök ismeret nyertünk arra nézve, hogy a zsarnokság büntető törvénykönyveit megkülönböztethessük az igazságszolgáltatás törvénykönyveitől.

A megtámadott jogban a tárgyiasságot föltétlenül szükségesnek ismerve fel a büntetvény létrejöttére nézve, a megtámadott jogok természetes különfélesége, könnyen követhető irányt adott a büntetvényeknek, *minőségük és mennyiségük* különfélesége szerint való megkülönböztetése és osztályozása, valamint másod-sorban a megtámadott jogok különböző fajának és fontosságának felismerése tekintetében. S azon föltétlen szükségesség, miszerint a büntetvényt (mint jogi lényt) csak két erő, a fizikai és erkölcsi erő összehatása alkothatja, azt eredményezte, hogy, ez erő lehetséges módosulásainál fogva, a büntetvény *fokának* észszerű és biztos mértéke létesült.

Így a *tiltásra* vonatkozó egész elmélet sarkpontja azon tételben volt, mely a büntetendő cselekvény lényegét meghatározta.

2. Ugyanezen tételből származik a megtorlás jogosultsága, s azon korlát, melylyel ezt körül kell venni.

Ha a büntett lényege a jog megsértésében van, a megtorlás jogosultsága két magasabb, e célra irányuló igazság közrehatásából támad. Az elsőt azon észszerű szempontban találom fel, miszerint minden jognak, szükségképen való tartalmánál fogva, birnia kell önvédelmi képességgel. Különben nem volna jog, hanem hiábanvalóság. A tilalom hasztalan mondatnék ki, ha nem állna mögötte megtartásának létesítésére képes hatalom. A második igazság *tényleges* szempontból, azon képtelenségben van, miszerint nem gyakorolható állandólag oly *egyenesen kényszerítő* védelem, mely elégséges volna a jogsértés megakadályozására. Eme két, megtámadhatlan, egymással kombinált igazság az erkölcsi kényszer szükségességére vezet, mely a jog megsértőit, bajjal való fenyegetés által, visszatartja a támadástól, s a jog védőjévé lesz. Síme visszaútasítva a *correctionalismus* és *ascetismus* utópista és vexatorius eszméit, valamint a társadalmi védelem önkényes és visszás elvét, a büntető jog alapja, mind a megtorlás, mind a tiltás tekintetében, a *jogi védelemben* van.

S mivel az ekkép igazolt büntetés a jog kifolyása, ebből az következik, hogy annak mérlegelő ismervei nem függhetnek a törvényhozó önkényétől, hanem a büntetés változhatlan jogi ismerveknek van alávetve, melyek a jog által szenvedett kárral, vagy veszélylyel való arányban szabályozzák annak minőségét és mennyiségét.

S miután a jogot védő megtorlás úgy kívánja, miszerint a büntetés cselekvénye minden polgárra kihasson, hogy a jog mindenki által és mindenki ellen védessék, ebből a büntetés tekintetében, a büntett hasonló erőinek megfelelő két (*fizikai* és *erkölcsi*) erő szemlélete támad.

Ha ez erőket elvontan vizsgáljuk, a büntetés *minősége* és *mennyiségének* elmélete keletkezik; ha ellenben gyakorlatilag, azon egyénhez való viszonyukban tanulmányozzuk azokat, kire alkalmaztatnak, a büntetés *fokának* tanára vezetnek.

Így tehát a büntető jognak, midőn a büntettes jogait sérti ennek büntetése által, nem jogsértő, hanem jogvédő szerepe van, ha t. i. azon baj által, melylyel a tettet sújtja, nem lépi túl a jogvédelem szükségleteinek határait. Minden ily túllépés nem védelme többé, hanem sérelme a jognak. Minden ily túllépés erőszak és zsarnokság. Ellenben a védelem minden elhanyagolása a közhatóság hivatásának elárulása.

Ekkép, miután a jogi lénynek a büntettet alkotó természetéből kiindulva megtaláltuk azon határokat, melyek a törvényhozót kötelezik, midőn *tilt*, szakadatlan logikai összefüggés által megtaláljuk azon korlátokat is, melyek a törvényhozót akkor kötelezik, midőn a *megtorlásról* intézkedik. Oly korlátok ezek, melyeket nemcsak az okozott baj minőségének és mennyiségének viszonya, hanem hely, idő és személyi feltételek szerint is meg kell állapítani.

3. Végre a büntető törvényhozó harmadik ténye (értem a büntetőjogi *ítéletet*), mely a két első tényt a gyakorlatban alkalmazza, egymással érzéki kapcsolatba hozza, s a jogsértés után a jog védelmét idézi fel, előleges intézkedését megvalósítva, mint megvalósult a jogsértés előrelátása, ismérveit és szabályait szintén azon első követelményből meríti. Mert a büntetőjogi ítéletnek is tiszteletben kell tartania azon jogot, mely jog védelmének csak szükséges eszköze.

Tiszteletben kell tartania a becsületes polgárok jogát,

kik a megtorlást követelik, sőt maguknak a vádlottaknak jogát is, kik azt követelik, hogy csak bűnösségük bebizonyítása után ítéltesse el, s hogy nagyobb bajjal ne sújtassanak, mint melyet a jog védelmének a büntetendő cselekvény alapos felderítéséből kiszámított szüksége igényel. S az előbbieknak is világos joguk van ezt követelni; mert a büntető hatóság a jog védője, s nem megsértőjévé tartozik lenni; pedig jogot sértene, ha oly egyént sújtana büntetéssel, kinek bűnössége a törvényes eljárási formák szerint nincs bebizonyítva, valamint akkor is, ha azt, kinek bűnössége be van bizonyítva, a megérdemelnél nagyobb büntetéssel sújtaná.

Az eljárási szabályok ekkép nemcsak azon tekintetben tesznek szolgálatot a becsületes polgároknak, hogy a büntettek fölfedezésére segítenek, hanem az által is, hogy megoltalmazzák őket attól, miszerint a birói tévedés áldozataivá legyenek. Sőt kötelességükhöz képest, szolgálatot tesznek maguknak a büntetteknek is, amennyiben megakadályozzák, hogy oly büntetést szabjanak ki rájuk, mely a kellő mértéket felforgatva, jogellenes tetté válnék.

Innét következik, hogy a büntető eljárásra, a birói illetékességre, a formaságokra, a védelem jogára, a tárgyalási vita szabadságára és teljességére, szóval a bizonyításra és ítéletmondásra vonatkozó összes szabályok a közrend körébe vágnak, mert minden polgár érdeke fűződik hozzájuk, s a jogvédelem eszközei. E védelemben van foglalva nem első rangú, hanem egyetlen cél gyanánt, a társadalmi közhatóság létoka, s a kormányzás jogosultsága, melyet kevesen gyakorolnak sokak fölött.

A büntető jogot tanító tudomány, ekkép, egyetlen és legfőbb fogalomba foglalja hivatását, s azon irányt, melyben állandón haladnia kell. E tudománynak, csal-

hatlan gondossággal megmentve elveit úgy az utilitarius velleitások (a politika) veszedelmétől, valamint a tiszta erkölcs (ascetismus) varázsától, fáradhatlanul örködnie kell, hogy a polgári társadalmi rendben megszilárdítsa a jog felségét. A büntető jog a jog-erkölcsi törvény kiegészítője. A *tiltás* által megerősíti e törvényt, a *büntetés* által oly hatályos sanctiót ad annak, minővel másképp nem birhatna e földön; az *ité't* által pedig, a mennyire lehetséges, e törvénynek a gyakorlatban való megtartását idézi elő. Ez azon gondolat, mely véleményem szerint, a büntető jog *Programm*-ját képezi; ennek tisztázását és bebizonyítását kíséreltem meg előadásaim és azon könyv által, melyet a fönnebbi cím alatt közzétettem.

ELŐSZÓ.

Volt idő, midőn azon felfogás uralkodott, hogy az ember bizonyos határozatlan korszakon át, szétszórta, vad állapotban élt. Eme társadalmunkivüli állapotból aztán, mint hitték, bizonyos korban áttért a társadalmi életre, melyben ma az egész emberi nem gyarapszik és fejlődik. Ez átalakulás magyarázatát némelyek azon mesében keresték, hogy valamely istenség szállt a földre, ki az embert egyesülésre útalta; mások a gyengékre gyakorolt erőszak feltevésében, hogy t. i. az erősebbek ép oly módon vetették hatalmuk alá embertársaikat, mikép a vadállatok szelídíteni; ismét mások az emberek közt közmegegyezéssel létrejött szerződés képzeleti föltételezésében.

Mind e rendszernek közös kiindulási pontja volt. Azon föltevés t. i. hogy az Ádám-féle faj két különböző állapotban élt a földön. Az egyik, (melyet kezdetleges, természeti és szabad állapotnak neveztek), az elszigeteltségben s abban állott, hogy az egyének közt nem volt állandó viszony: ez a szétszórta, vad állapot. A másik kölcsönös társulásban, mely valamely alakban felsőbb-ségnek, s emberi törvénynek vetette alá az embert: ez a polgári társadalom állapota. E felfogásból származott a tan, miszerint az ember lemondott jogainak egy részéről, melyekkel korlátlanul föltételezett természeti szabad-

sága ruházta fel, hogy annál jobban fentarthassa és védhesse többi jogait.

Mindez tévedés. Nem igaz, hogy az Ádám-féle faj embere, valamely korszakban, minden társadalmi kapcsolattól mentesen élt. Nem igaz, hogy a teljes elszigeteltség kezdetleges állapotából módosított és mesterséges állapotba ment át. Meg kell ugyan engedni, hogy létezett a patriarchalis társulás kezdetleges korszaka, vagy, mint nevezik, *természetes* korszak, melyhez lassankint állandó törvények és az ezek megtartása fölött örökös közhatóság életbeléptetése csatlakozott: s így támadt azon társadalom rendje, melyet *polgárinak* neveztek. De a szétszórta s vad állapotban való élők korszakának föltételezése megengedhetlen, mint valamely örült látomány. A társulás állapota az embernek egyetlen kezdetleges állapota, melybe saját természetének törvénye, teremtetésének első pillanatától fogva helyezte.

Habár minden nép hagyományai nem czáfolnák is meg az említett föltételt, az emberi nem sajátos tulajdonságai elégségesek volnának e föltevés teljes képtelenségének bebizonyítására.

Ezt mutatják az emberiség *fizikai* tulajdonságai, melyek lehetetlenné teszik ránézve az önfentartást, ha az emberek kölcsönös támogatása egymás irányában nem lett volna az egyén szükségleteihez képest folytonos és az emberek kezeügyébe eső. S a természet világosan rámutatott az ember rendeltetésére, mely azt állandó, nem bizonytalan, s nem az állatokéhoz hasonló futólagos társulás valamely alakjára utalja: igen, rámutatott azon szükségletek által, melyeknek az embert a csecsemő korban s a betegségekben alája vetette; rámutatott az által, hogy megtagadta tőle a mentő és védelmi eszközöket a

vadakkal szemben, mely eszközökkel az oktalan állatokat ellátta, s melyeket az embereknek kölcsönös egyesülésekben kellett feltalálniok; rámutatott az által, hogy a nőben folytonossá tette a testi egyesülésre való képességet, mely minden állat nöstényeinél időszakos és futólagos; rámutatott végre a temetkezés szükségessége által, mely nélkül az emberiség ragály miatt veszett volna ki.

Ugyanazt mutatják az ember *értelmi* tulajdonságai is, melyek a hasznos ismeretekben való végtelen haladás útját nyitották meg előtte; azon utat, melyen az ember nem haladhatott volna előre a beszélési képesség felhasználása, s elődei hagyományainak segítségével.

Ezt bizonyítja az ember azon kizárólagos tulajdonsága, hogy *erkölcsi* lény; ezt bizonyítja végre azon *cél*, melyért Isten az embert teremtetete. Isten nem teremthetett tökéletlen művet, hogy aztán, mintegy a tapasztaláson okúlva, annak tökéletesebbé tételéhez lásson.

A rend örök törvénye társulásra ösztönözi az embert. S az alkotó, ki e törvényt létrehozta, a társulásra vezeti őt, mint céljaira vezeti a mindenséget a vonzás által. A vonzás: egyetlen, megmérhetetlen erő, melylyel az isteni hatalom kihat a mindenségre. A természettani vonzerő hozta létre a testek összetételét: az erkölcsi vonzerő idézte elő és örökítette meg a szülők, a szülők és gyermekeik, s az utánok következett és még következő nemzedékek között fennálló kölcsönös egyesülést. A társadalom tehát az ember céljai közé tartozott, s pedig nemcsak azért, mivel az fizikai életének és értelmi fejlődésének föltétlenül szükséges eszköze, hanem — mi több — azon erkölcsi törvény kiegészítése volt, melynek alája kellett vetni az embert.

Isten a mindenséget örök összhangra alkotta. S mi-

dön ugyanezen időben saját képére teremtetten az embert (t. i. szellemi lélekkel, gazdag értelemmel és szabad akarral ruházta fel őt) az isteni bölcsesség eme legszebb művét, a kormányozható és saját cselekvényeikért felelős lények sorozatának magvát vetette a földre. E lények nem állhattak, mint az élettelen testek, csak a *fizikai* törvények uralma alatt; *erkölcsi* törvény: természet törvénye születt meg velök. A ki ezt tagadja, megtagadja Istent.

Az ember tehát első megjelenésekor a fizikai világhoz, melynek szintén részét képezi, erkölcsi világot csatolt, mely teljesen sajátja, s önmagához, a teremtohöz és embertársaihoz való viszonyából áll.

A *fizikai* törvényeknek oly *kényszerítő* és *kötelező* erejük volt, mely *mulaszthatatlanná* tette megtartásukat. Ez erők a *physikai* világ összhangjára elégségesek voltak.

Az *erkölcsi* törvényeknek ellenben, az *erkölcsi* érzésen kívül nem volt *kényszerítő* erejük, a *lelkiismereten* kívül a földön nem volt egyéb *sanctiójuk*.

Az indulatok azonban, melyekre egyébiránt, mint a cselekvés elemére föltétlenül szüksége van az embernek, gyakran megvesztegetik az erkölcsi érzést, vagy elfojtják a lelkiismeret szavát.

A természet törvénye tehát nem lett volna képes fentartani az erkölcsi világ rendjét, mert gyengébb a *physikai* világot kormányzó örök törvénynél. Ezt mindig követi az engedelmesség: azt gyakran lábbal tiporják és elhanyagolják.

Az erkölcsi törvénynek az érzékek fölötti jó és rossz egyetlen *sanctiója* alatt az emberi önkényre való bízása, habár nem is zavarhatta meg az általános összhangot, a mennyiben az erkölcsi törvény az embernek Istenhez, s önmagához való viszonyára vonatkozott, túrhetlen volt az

embernek embertársaihoz való viszonya tekintetében. Az ember, az erkölcsi törvény daczára, társai közül annak leendett játéktárgyává, ki az *érzéki* jót, az *érzékfölötti* jónak eléje téve, erőszak, vagy ravaszság által megtudta volna csorbítani jogait. E tekintetben tehát az erkölcsi világban támadt rendetlenség rendzavarást idézett volna elő a fizikai világban is.

Hogy tehát a földi élet rendjének törvénye teljesebben megvalósuljon, további tényre volt szükség, mely kényszerrel s *érzéki* sanctióval erősítse meg itt a földön az erkölcsi törvényt, nehogy az erkölcsi parancs, mely mások jogainak tiszteletben tartására utalja az embert, üres szó legyen, s nehogy a folytonos zavarok zsákmányát képező erkölcsi világ rút ellentétét képezze a fizikai világban uralkodó rendnek.

Ezen, az erkölcsi törvényben magában nem létező kényszerítő és repressiv erő csak az ember karjában volt feltalálható. Isten teremtheti vala az embert olyannak, hogy nem vétkezhetnék, ha elvette volna tőle a képességet, miszerint megszegheti parancsait, valamint a testeket megfosztotta a nehézkedési erőnek való ellenszegülés képességétől. Ekkor azonban nem támadtak volna sem *jogok*, sem *kötelességek*. Minden *kényszerűség* leendett. De ez a szabadakaratot lerombolja, s az embert képtelenné teszi vala az erényre és bűnre. Feltéve azonban a szabad akaratot, vagy fensőbb szellemek állandó hadseregét kellett a földre küldeni, hogy az erkölcsi rend őre és megboszúlója legyen, vagy pedig előállt a kikerülhetlen *dilemma*: az erkölcsi parancs teljesületlenül maradása, vagy e parancs védelmének az ember karjára való bízása.

Az ember rendeltetése tehát a rend örök törvényé-

nél fogva az volt, hogy ugyanazon időben engedelmeskedjék, s fentartója legyen az erkölcsi parancsnak.

E hivatást azonban sem a szétszórta, sem a teljes egyenlőség alapján álló testvéri egyesülésben élő ember nem teljesíthette. Ez utóbbiban az akaratok egyenlötlen-sége és az erők egyenlősége lehetetlenné tette volna a tilalmat, a tilalom hatályát és az ember tetteinek megítélését. A tilalom, a tilalom hatálya, s az emberi tettek megítélése különben föltétlen kiegészítője volt az erkölcsi törvény azon részének, mely az ember kötelességeit szabályozza az emberiség irányában. E kiegészítést csak a *polgári* társadalom eszközölhette.

Az embernem társulása természetéből folyó szükségesség; feltétlen kelléke önfentartásának, s azon végtelen tökéletesedésnek, melyre az ember hivatva van. De ha a *physikai* szükségletek, melyek a kölcsönös segílyt, s az *értelmi* szükségletek, melyek az emberiség kölcsönös oktatását kívánták meg, elég kielégítést nyerhettek az egyszerű testvéri társulásban, e szükségletek nem képezhettek a *polgári társadalom* indokát, s téved, ki ennek származását összetéveszti a természeti társulás eredetével. ROUSSEAU és követőinek nagy önáltatása volt ama feltevés, hogy az emberiség kezdetben vad állapotban élt; de szintén önáltatás volt czáfolói részéről az emberrel született *polgári társadalom* föltételezése. Ha a kinyilatkoztatott igazságok nem is czáfolnák meg ez utóbbi föltétést, maga az ész útal annak lehetetlenségére, miszerint a csak néhány családból álló emberiség bölcséjében fejdelmek és hatóságok lettek volna. A társulási állapot egykorú az emberiség születésével: a *polgári társadalom* állapota a fejlődő emberiség első haladása volt; mely állapotába a kezdetleges rend törvénye vezérelte azt, ama

szükségletek hatalmánál fogva, melyek különböztek az emberiséget csak közvetlen társulásra hajtó szükségletektől.

Valóban nem kevesebb fontos szükséglete volt az emberiségnek, hogy azon jogok fenn- és tiszteletben tartassanak, melyekkel a természet törvénye, minden politikai törvénynél előbb ruházta fel az embert, miszerint módjában legyen teljesíteni kötelességeit, s eljutni a földön rendeltetésének céljára. E jogokat az egyéni szenvedélyek kikerülhetlenül és menthetlenül le- és szétrombolták volna mind az elszigeteltség, mind a természeti társulás állapotában. S ebben van a polgári társadalom egyetlen és igaz oka. Örök és föltétlen ok ez, mert föltétlen és eredeti ama törvény, mely az emberi jogok tényleges tiszteletben tartását parancsolta. Ha a *polgári társadalom* volt azon egyetlen eszköz, mely a jogrend fentartását megvalósíthatta, s ha a természeti törvény akarta a jogrend fentartását, ugyan e törvénynek akarnia és parancsolnia kellett, hogy az emberiség azon társadalmi alakban szervezkedjék, mely egyedül volt képes megfelelni e célnak. A polgári társadalom létének oka tehát eredeti és feltétlen, de az csak a *jogvédelemben* rejlik.

De ha a polgári társadalomra szüksége volt az emberi nemnek, hogy az erkölcsi törvény érvényesüljön, azon társadalom, melynek az ember elé — a legfőbb ész által, a teremtés első pillanatától fogva — tűzött rend különös alakját kellett kifejeznie, nem lehetett más, mint oly társadalom, melynek igazgatása a felsőbbség közös központjában egyesül. S e felsőbbséget lehetetlen volt fel nem ruházni azon hatalommal, hogy bizonyos cselekvényeket *tiltson*, s *megtorlást* vegyen azon, a ki, a tilalom daczára, elkövette azokat. A polgári társadalom, az ennek

élén álló közhatóság, a tiltás és megtorlás joga, melylyel ez felruházva van, nem mások, mint a rend törvénye esz-közének láncszemei. A büntető jog eredete és létalapja tehát az általános összhang örök törvényében van.

A parancsnak, tilalomnak, a jó megjutalmazásának és a gonosz megbüntetésének, a mennyiben mindez Isten kezében van, egyetlen alapja és mértéke az igazság. Az igazság, föltétlen lévén a föltétlenben, csalatkozhatlan a csalhatatlanban, ez állapotában az embernek Istenhez, önmagához és más teremtményekhez való viszonyaira vonatkozik. Itt az igazság mindig *kizárólagos* elv gyanánt jó tekintetbe. Isten a tolvajt és gyilkost nem azért bünteti, hogy védje az embert, hanem mivel a lopás és gyilkosság rossz, s az igazság követeli, hogy ki rosszat tesz, szintén rosszat legyen kénytelen tűrni.

A parancs, tilalom, a jutalmazás és büntetés azonban, a hol az embernek az emberiséghez való viszonyát érintik, elválnak Istentől, s gyakorlásuknak egy része a földön a társadalmi közhatóságra háramlík, mivel e viszony megsértése, jelenlegi kárt okozván az ártatlannak, szükségessé teszi, hogy az ártatlant e sérelmek ellenében szintén jelenlegi és érzéki hatalom védelmezze.

Így az emberiség védelme nem eredeti oka a tiltásnak és büntetésnek: azon ok az, melynél fogva a tiltási és büntetési jogot, itt a földön, ember embertársán gyakorolja. S ez nem *politikai szükségesség*, hanem a *természeti törvény szükségessége*.

A mennyiben azonban a büntetés jogát (jus puniendi) elvontan tekintjük, annak alapja csak az *igazság*. De ha azt az ember ténye gyanánt vizsgáljuk, alapja az emberiség *védelmében* van.

Téved, a ki a büntetés jogának eredetét csak a véde-

lem szükségességében látja, mert felejtí, hogy annak első eredete az *igazságban* van.

Téved, ki a büntetés jogának alapját csak az *igazság* elvében látja, a nélkül, hogy ez alapot a *védelem* szükségességeinek korlátai közé szorítaná.

A büntetés jogának Isten kezében nincs más szabálya, mint az *igazság*. A büntetés jogának az ember kezében nincs más jogosultsága, mint a *védelem* szükségessége; mert e jog csak annyiban háromlott az emberre, a mennyiben az szükséges az emberiség jogainak védelmezésére.

De bár a védelem egyetlen oka a büntetési jog átruházásának, ez átruházott jog mégis az igazság szabályainak van alárendelve; mert az által, hogy az emberre háramlik, nem vesztí el lényegének előbbi természetét.

Ha az emberi büntetésnek csak az igazságot tennők alapjává, erkölcsi bíróságot állítanánk fel ott is, a hol nincs érzéki kár, a polgári hatóság az istenség szerepét bitorolná, s a bűnök és vétkek üldözésének ürügye alatt a gondolatok zsarnokává lenne.

Ha pedig az emberi büntetésnek csak a *védelem* volna alapja, a közhaszon ürügye alatt jogosulttá válnék a nem-büntetendő tettek korlátozása is, s a társadalmi felsőbbség az önkény zsarnokságával ruháztatnék fel. Ha a társadalmi közhatóság az igazság iránti hódolat miatt büntet ott, hol a *védelem* nem követeli, *alakilag* sértí az igazságot; mert habár a büntetést meg is érdemli a tett elkövetője, a törvény mégis igazságtalanúl s hatalmával visszaélve sújtja. A büntetés eredeti joga létezik ugyan, de itt nincs átruházva a közhatóságra.

Ha a polgári felsőbbség a közhaszon eszméje miatt büntet, midőn a büntetés nincs megérdemelve, az igazsá-

got *lényegileg* sérti, mert hol nincs büntett, a büntetés eredeti joga nem létezik, s így az reá át sem volt ruházható.

E két elv eredete a *rend örök törvényében* van, melyből a *társadalom, közhatalom*, s erre nézve a *tiltás* és büntetés joga származik. A *külső* rend törvénye, t. i. a védelem szükségessége, az emberi hatóságot az ember fölötti hatalommal ruházta fel; de a *belső* rend törvénye, vagyis az igazság, szabályozó mérték gyanánt, folytonosan uralodik e hatalom gyakorlása fölött. A büntető jog *belső* határa ez alakban a legegyszerűbb és legpontosabb kifejezést nyeri. A büntető jognak fel *kell* lépnie ott, hol fellépése a jogvédelem miatt szükséges: ellenben nem léphet fel ott, hol a jog nincs sértve, vagy nem fenyegeti közvetlen veszély. *Hiányos* e jog, ha nem felel meg az első követelménynek, s *túlhajtott* és igazságtalan, ha bár erkölcstelen és belsőleg gonosz tettel szemben is, áthágja a második szabályt.

Nem igaz tehát, hogy a büntető jog megszorítja az ember szabadságát. Nem korlátozza az ember szabadságát azon akadály, mely a gyilkos és áldozata közt áll; mert az ember szabadsága nem más, mint azon joga, miszerint cselekvő képességét mások jogainak sérelme nélkül gyakorolhatja. Egyik ember szabadságának valamenynyire ember egyenlő szabadsága mellett kell léteznie. A megszorítás a természet törvényéből származik, mely az emberiségnek jogokat adott, s az embereket kötelezte e jogok tiszteletben tartására. Az emberi törvény nem teszi kisebbé a szabadságot az által, hogy azt természetes határai közé utalja. [1]

A büntető jog inkább az emberi, külső és belső szabadság védője. Védi a belső szabadságot, mert egygyel

több erőt kölcsönöz az embernek, hogy leggonoszabb zsarnoka, saját szenvedélyei fölett győzedelmeskedjék, s az ember, mint jól jegyezte meg D'AGUESSAU, akkor legszabadabb, ha szenvedélyeit az észnek, eszét pedig az igazságnak rendeli alá. Védi a külső szabadságot, mert oltalmazza a gyengét az erős ellen, jogainak a jogosság korlátai közt való élvezésében, s ebben áll a valódi szabadság.

Ez igazság áll az egyéni jogot sértő cselekvények tiltása és megtorlása tekintetében épen úgy, mint azon tettekre nézve, melyek a társadalmi testületet és a törvényes hatalmat sértik. Mihelyt elismerjük, hogy a társadalom és a törvényes közhatóság nem az emberi politika teremtménye, hanem ezek forrása a természet törvényében van, e törvényből szükségképen le kell származtatnunk e hatóság számára az önfentartási jogot, azon jogot t. i. hogy tiszteletben tartassék, s a polgárookra vonatkozólag azon köteleességet, miszerint e felsőbbbséget tiszteljék, a míg az a törvényesség körében mozog.

Azon írókat, kik máskép gondolkodnak, vagy a társadalom eredetének téves felfogása, vagy az vezette, hogy a *büntető* hatóságot összezavarták a *jó kormány* hatóságával. E kettőt azonban nagy mélység választja el egymástól.

A rendőri hatóság csak a *hasznosság* elvéből indul ki; törvényessége kizárólag csak *ebben* van. Nem várja be a büntettet, hogy cselekedjék, eljárását nem mindig egyezteti meg a szigorú igazságossággal, s így történik, hogy megengedtetvén e hatóságnak a mérsékelt kényszer által való cselekvés, az valójában az emberi szabadság módosítójává lehet, mit az emberiség a nagyobb jó reménye miatt tűr.

A rendőri hatóságnak azonban semmi köze a bün-

tető hatósággal, habár mindkettőt a népek kormányának élén álló közhatóság gyakorolja. A büntető hatóság szerepe csak akkor kezdődik, midőn a rendőri már eredménytelenül játszotta le az övét. Különbözik tárgyuk, különböznek szabályaik és határaik. Habár azonosoknak látszanak, mivel a társadalmi közhatóság, mely mindkettőt gyakorolja, azonos, még sem azonosak sem önmagukban, sem a tudomány előtt. Valamint nem lehet két művészetet ugyanazon szabályok egyetlen összességének tekinteni azon okból, mert esetleg egy ember gyakorolja mindkettőt, ép oly kevésbé lehet mondani, hogy, ha ugyanazon kormányzat megelőző intézkedéseket tesz és büntet, a megelőző intézkedés és a büntetés *azonos*, okában, határai, módozatai és célja tekintetében.

Tévedés volt a föltevés, hogy a rendőri hatóság a büntető jog körébe tartozik. Nem része az a büntető jognak, hanem inkább a közgazdasági joggal áll kapcsolatban, midőn ez nem pusztán a gazdagság, hanem a polgári élet tényezője gyanánt jó tekintetbe.

A rendőri hatóságnak a büntető jog körébe való beleerőszakolása zavart idézett elő az eszmékben, s a mindkettőre nem alkalmazható szabályok viszonyos átkölcsönzése által az önkénynek nyitott ajtót. Így történt, hogy a rendőri hatóság, a büntető jogi elvek befolyása miatt oly békókba verte önmagát, melyek képtelenné tették hivatásának megoldására. Így történt, hogy a megelőzés eszméje túlságos befolyást gyakorolt a büntető jogra, tágasabb tért nyitva az igazság rovására az önkénynek. Mindkettő oly hatalom, mely támogatja egymást a rend végcélja miatt, mely cél, mint a teremtmények által a teremtményekbe oltott törvények legfőbb célja, közös a kettő között. Oly két hatalom ez, melynek soha-

sem szabad egymással ellentétbe jutnia. Mindkettő a társadalmi felsőbbtség ugyanazon kezében van egyesítve. De a két hatalom lényegesen különbözik egymástól. Ha egyiket a másik mértékével mérjük, egyiket meggyengítjük a tehetetlenségig, a másikat túlhatjuk egész a vadságig. [2]

A nemzetek intézményeinek állandó jelensége volt, hogy a kényúri kormányok alatt a rendőri hatóság összevegyült a büntető joggal, míg a kettő féltékenyen szét volt választva a szabadelvű kormányzatok idejében. Ez legalább észszerűen volt így. Míg ha máskép van oly kormányok alatt, melyek azzal dicsekesznek, hogy szabadelvűek, ez azt jelenti, hogy e dicsekvés tettetés. És mindenki, a ki meg akarja érteni, kénytelen beismerni ez igazságot. A szabad Rómában a *censori* hivatal és joghatóság idegen volt a büntető igazságszolgáltatástól. A császárság ellenben, tulajdonképen büntettekké változtatott sok oly cselekvényt, melylyel a köztársaság idejében csak a *censorok* foglalkoztak. [3]

E zavar elfödése czéljából, az illető kor szerint, három különféle eszmét használtak fel ürügyül.

Majd a princeps hatalmára, vagy az állam jogaira vonatkozó túlhatott felfogást, majd az uralkodó a vallási fanatizmust, majd a közerkölcs iránti túlzott buzgalmat. Ez eszmék mindegyike megtévesztette a büntető jogot, s fátyolt vetve valódi fogalmára, határozatlanná és igazságtalanná tette azt. A társadalmi felsőbbtség azonban, mely a rábizott különféle hatalmakat törvényesen akarja gyakorolni, e hatalmak mindegyikét csak azon feltétlen ok szabályai szerint gyakorolhatja, melyek az illető hatalomra nézve irányadók.

A társadalmi testület élén álló közhatalomnak van bizonyos mennyiségű hatalma, melyek nem annyira valódi

jogok, mint inkább mind megannyi kötelességek, melyek kötelezik a polgárok irányában, s melyek e hatalmak gyakorlását bizonyos határok közt kötelezővé teszik.

Védenie kell a magánszerződéseket, nehogy a magán jogviszonyokban csalárdság, vagy erőszak uralkodjék az igazság helyett. E célzt eléri a polgári törvényekkel, s oly bíróságok felállítása által, melyek a polgárok pénzügyi viszályait intézik el. Ez a *magánjog* körébe tartozik. A magánjog azonban, a mennyiben szerzett és elidegeníthető jogokat szabályoz, nem föltétlen, mert az egyén, beleegyezése által, jogossá teheti, mi a törvény szerint jogtalan; a közhatóság pedig, a közjó érdekei miatt, hatálytalanná teheti a magánemberek beleegyezését és jogát.

Ennek kell igazságos határai közt tartania a kormányzók és kormányzottak közti viszonyt, nehogy amazok átlépjék hatáskörüket, s emezek kijátszák a köteles engedelmességet. E célra elégségesek az állam szerves intézményei, melyek a különös *közjog* vagy *alkotmányjog* körébe tartoznak. De magában véve ez sem föltétlen, mivel a népek különféle viszonyai módosítják a közjogot, mely mindig csak akkor törvényes, ha az értelmes többség akaratának megfelel, s a közjó végcélját tartja szeme előtt.

A közhatóság gondoskodik az állam és más nemzetek közti jó viszony fentartásáról, hogy a polgárok külföldi területen is védve legyenek, s hogy a határos népek a veszély okai helyett a kölesönös külső biztosság és belső gazdagság tényezőit szolgáltatassák. Erről gondoskodik az állami hatalom congressusok, szerződések, konzulatusok, követségek és szükség esetén háború által. Ez a *jus gentium*, vagy *nemzetközi jog* körébe vág. De ez is változhatik a különféle népek viszonyaihoz képest.

A közhatalom tartozik gondoskodni a közköltiségekről, előmozdítani a nép erkölcsi javulását, vagyis a valódi polgáriasulást (mely nem a külső illemszokások simaságában, hanem az erkölcsök becsületességében áll); s odahatni, hogy a társadalmi szövetségben élő egyének ne csak a szükségeseeknek ne legyenek hijjával, hanem még az élet boldogságára szolgáló segédeszközökkel is birjanak. E célra törekeshet a vallás és közoktatás, közerkölcsiség, kereskedelem, pénzügyek, magtárak, királyi haszonvételek és közmunkák érdekében hozott törvények. Mindez a *közigazgatási jog* és a *politikai közigazdaság* körébe tartozik. De ez sem képezhet föltétlen, állandó jogösszeséget; mert törvénye a hasznosság, mely azonban a tudomány és ipar szabadsága tiszteletének van alárendelve. Mindez intézkedések folyamában, melyek összeségökben a jó *kormányzat* tudományához tartoznak, gyakran megtörténik, hogy a felsőbbség, rendeletének megerősítése s a közjó előmozdításának czéljából, kénytelen valamely bajjal sújtani azon polgárt, ki cselekvényével ez intézkedések ellen szegül.

De tévedés volna hinni, hogy a hatóság a hányszor sújtja valamely tette miatt az állampolgárt, mindig *büntető jogot* gyakorol. A pénzügyi törvények, a királyi haszonvételek s a kereskedelem gyakran büntető szabályokkal vannak összekötve; maguk a polgári perrendtartás intézkedései is bizonyos esetekben birságokkal fenyegetnek; a rendőrség int, fenyít, sőt fogságbüntetést szab ki, s pedig a nélkül, hogy a külső rend legkevesebbé is megsértett volna, hanem pusztán csak azért, mivel vagy indokoltan tartani lehet megzavarásától, vagy mert az ország jóléte megfogyott.

Mindezen büntető intézkedések, melyek azonban

nem lehetnek súlyosak, nem tartoznak a büntető hatóság körébe. Azon cselekvények, melyek ez intézkedésekre okul szolgálnak, *kihágásoknak* mondhatók, de azok nem *büntettek* és *vétségek*.

ROUSSEAU e tekintetben is tévedett, midőn ragyogó frázisainak egyikében mondá, hogy a büntető jog nem önálló törvény, hanem minden törvény szentesítése. E meghatározás a büntető jogot csak pusztán megtorló hatalommá szállítja le, a tiltás számbavétele nélkül, mi pedig szintén kiegészítő része annak; e meghatározás a büntető jogot a határozatlanság játékvá s lehetetlenné teszi, hogy az a valódi tudomány formáját öltse fel, s a mérséklő elv egyesüljön vele.

Azon ismérv, mely a büntető hatóságot elválasztja a jó kormányzattól, mely tehát így megkülönbözteti a *törvényszegéseket* a *kihágásoktól*, nem lehet más, mint az: hogy a büntető hatóság csak oly cselekvényeket sújthat, melyeknek erkölcsileg kárhoztatandó jellegük van, mert e hatóság jogának mértékét a föltétlen igazság képezi; míg a jó kormányzat hatósága az erkölcsileg ártatlan cselekvényeket is sújthatja, mert jogának alapja a közhaszon.

Habár több törvénykönyvben, az osztályozásnál, mellőzték e szabályokat, s majd *kihágásokat* csempészték a büntető jog körébe, majd valódi *büntetteket* vontak bele a rendőri törvényekbe, ez nem czáfolja meg a fönnbbi elvek igazságát, hanem csak a törvényhozók tévedését és helytelen felfogását bizonyítja.

A *büntető jog* tudománya csak az elsőkkel foglalkozhatik. A *kihágásokra* csak futó pillantást vet, hogy figyelmeztesse a törvényhozókat, miszerint szelídek és emberiesek legyenek. Elméletei azonban, legombolíthatlan zavarok nélkül, nem alkalmazhatók a *kihágásokra*. [4]

A büntető hatóság az egyéni szabadság védelmére van hivatva. Egyéb rendszabályok megszorítják e szabadságot. A büntető hatóság mindig az erkölcsi törvényt sértő tettet és rossz szándékot tételez föl. Egyéb rendszabályok majd nem gondolnak a szándékkal és erkölcsiséggel, hanem csak az anyagi tetre vonatkoznak; majd még a tettet sem várják be, hanem magát az egyén gonoszságát sújtják. A jó kormányzat hatósága helyesen hivatkozhatik jogainak alapja gyanánt a *politikai szükségességre*, sőt *hasznosságra*; ellenben a büntető hatóság nem tulajdoníthatja származását emberi akaratnak, hanem Isten rendeletének, melyet az ember előtt a természet törvénye által nyilatkoztatott ki. Amannak rendszabályai viszonylagosak és változók; a büntető igazságszolgáltatás ellenben minden alapelvében föltétlen.

Valóban, ha a büntetésnek az ember kezében levő joga a rend örök törvényéből származik, a büntető jogtudománynak függetlennek kell lennie az emberi törvény minden intézkedésétől, s azt csak föltétlen indokú szabályok vezethetik.

Ha a büntető jog és szabályozása a törvényhozók akaratában gyökereznék, e tudomány tanulmányozása csak az állam törvénykönyvének száraz commentálására szorítkoznék, s rendelkezései az idő, hely, szükségletek és vélemények változásaihoz képest módosulnának.

A büntető jog örök elasticitása azonban csak FILANGIERI álma volt, ki a pogány törvényhozók tévedéseit az ész igazságainak mintái gyanánt fogadta el. Ezt a felfogást azonban már elvetette a tudomány, mely magáévá téve azt, öngyilkossá lenne. A büntető jog és szabályának eredete oly törvényben van, mely föltétlen, mivel az emberiség közt egyetlen lehetséges rend alkotója, a teremő

előrelátása és akaratahoz képest. [5] A büntető jogtudomány csak azon észszerű elveknek a jogvédelemre való alkalmazásán fáradozik, melyeket a legfőbb ész bízott ránk.

E tudomány bizonyításai nem indulhatnak ki az ember szavaiból: azon örök ész logikai következtetéseinek kell lenniök, melyből Isten csodálatos sugallat által, kinyilatkoztatott az embereknek annyit, a mennyi szükséges volt arra, hogy embertársaik irányában való magukviselését szabályozza. A büntető törvények tehát, *föltétlen* szabálynak lévén alárendelve, sarkalatos elveik tekintetében *föltétlenek*. *Viszonylagosokká* csakis alkalmazásuk alakjában lehetnek.

Íme, ez a büntető jogtudomány, melyet mi fogunk tanulmányozni, mindig eltekintve attól, mit a különféle emberi törvénykönyvek, tetszésök szerint rendelkezhetnek, s tanulmányozni fogjuk, az igazságot mindig az ész változhatlan törvénykönyvében keresve. Az alkotott törvények összehasonlítása csak kiegészítése tudományunknak. E másodrangú tanulmányaink alkalmával a törvénykönyveket azon szempontból fogjuk bírálni, hogy melyik közelíti meg inkább a föltétlen igazság ősi mintaképét, nem pedig megfordított eljárást követve, az írott jogból származtatjuk le az elvek igazságát. Az emberi rendeletek gyakran igazságtalanok és észszerűtlenek voltak, mert a szenvedély, vagy az értelem elvakulása idézte fel azokat. Ha a természeti törvény mintájára ez ismervből vonnánk következtetést, vagy bizalmatlan scepticismusba esnénk, vagy törvényessé válna sok igaztalanság.

Tudományunknak három tárgya van: az ember, ki megszegi a törvényt; a törvény, mely őt büntetni akarja; a hatóság, mely megállapítja a törvénszegést és kiszabja a büntetést. Törvénszegés, büntetés — ítélet. A büntető

jog anyagának sorrendje magából a dolog természetéből következik. Változhatlan.

Ez *általános* része tudományunknak. A *különös* rész az egyes büntetendő cselekvényekre tér át, melyek megsértik a törvényt. De ezeket is az ész elvei szerint egészen lénytani bírálattal fogja vizsgálni, hogy meghatározza jellegüket, megkülönböztesse alakjukat és megmérje fokozatukat.

E pontig a büntető jog teljesen *elméleti*: *speculativ* rész. Az ítéletek tekintetében annak vizsgálása, minők hazánkban az eljárási szabályok, melyek szerint az ítéletek hozatnak; s az egyes *különös* büntettek tekintetében, minők azon ismérvek s viszonyok, melyek szerint a hazai törvény azokat meghatározza és mérlegeli: ez tisztán *gyakorlati* és pozitív rész.

Az elméleti rész örök és tökéletes törvényt fejteget, oly ősi mintakép gyanánt, melyhez minden tudós véleményének alkalmazkodnia kell, s melynek a törvényhozó is engedelmeskedni tartozik. A gyakorlati rész emberi és változható törvényt fejteget, oly hatóság gyanánt, melynek, míg érvényben van, mindnyájan, alattvalók és felsőbbség, engedelmeskedni tartozunk, bármilyen legyen is különben véleményünk.

Az engedelmisség oka az első esetben az *igazság*, a másodikban a *parancs*.

A büntető jog *gyakorlati* része a gyakorlati iskolák előadásaira tartozik, melyek a jognak a törvényszékek előtti alkalmazására vezetvén a jogtudósokat, szövegül az írott törvényt, irányadóul a törvény magyarázatát és a jogtudomány emlékeit választják. Ez iskolák a bírálat segítségével rendszerbe fűzik az elemeket, s az elméleti gondoskodás segítségével fölfedezik ebben a hiányokat, s hasznos javításokat indítványoznak.

Az egyetemi tanszék azonban a büntető jogot csak bölcsészeti szempontból tekinti; mert nem Olaszország büntető jogát, hanem az egész emberiséggel közös elveket tanítja.

Ezen az úton kell végighaladnunk. S végighaladunk rajta szeretettel, és bizalommal követve azon elveket, melynek az olasz iskolát minden más iskola fölött kiemelték.

Az olasz iskola, midőn a büntető jog tekintetében a latin bölcsészét legfőbb elveit szította magába, a kereszténység segélyével meg tudta azokat tisztítani a pogányság ködétől, s megmentette a keleti vadság rombolásától és az északi előítéletektől, melyek ismételt harcokban támadták és rontották meg azon elveket.

Az olasz iskola, mely annyit tett a hatalom és jog közti hosszú küzdelemben, mely minden más iskola előtt kiáltotta ki Vico ajkaival, hogy a büntetés osztásának a törvényhozó fölött álló törvénye van, az akadémia és forum kettős műhelyében képződve ki, egyenlően érintetlenül maradt a transcendentalis látományok varázslatától és a tizenharmadik század durva materialismusától.

Ez iskola tanait e tanszéken oktatták legfényesebben; volt apostola *Carmagnaniban*, papjai voltak a toscanai bírák, s bár a jelen században háromfelé szakadni látszott, szellemében és irányában mégis mindig egységes maradt. Egy kitűnő francia író, FLOTTARD, [6] napjainkban nyilatkoztatta ki, hogy az olaszok büntető jogi reformaikban messzē megelőzték Európa többi nemzeteit; tartsuk dicsőségünknek tehát követni az elődeink által bátran kijelölt utat, a helyett, hogy ellenök terméketlen újdonszerűségek ingere miatt, képtelen harcot indítsunk.

[1] *Legum* (mondta CICERO) *servi sumus ut liberi esse possimus.*

[2] Lásd PRIUS et PERGAMENI: *Reforme de l'instruction préparatoire*, 144. és 145 lap.

[3] KÖNIGSWARTER, diss. nullum delictum sine lege.

[4] FEUERBACH a büntető jogtudományt így határozta meg: Azon jogok tudománya, melyekkel az állam birhat a polgárok fölött, az ezek által elkövetett törvénysértések miatt. E meghatározás, habár részben kifejezi a büntető jogtudomány bölcsészeti fogalmát, mégis tág; mert minden sanctióval bíró törvény megsértésére kiterjedvén, többet foglal magában, mint mennyit körül akar irni. E meghatározás szerint valamely polgári kötés beiktatásának elmulasztása, bélyegtelen papírra való írása a büntető jog körébe tartoznék! A büntető jogtudomány: azon belső és külső korlátok kutatása, melyek közt az állam védheti az ember jogait, az azokat megtámadó egyénnek valamely jogától való megfosztása által; s amaz eszközök keresése, melyek e védelemnek gyakorlására legalkalmasabbak.

[5] A büntető jogtudománynak szintén megvannak a maga *atheistái*. Azok, kik MONTESQUIEU és BENTHAM nyomán a jog egyetlen forrása gyanánt az állam törvényét tartják. *Atheistáknak* nevezem pedig őket átvitt és viszonylagos, valamint szigorú és föltétlen értelemben. *Atheisták* viszonylagos értelemben, mert a jog minden jogtudomány istensége, s a ki megtagadja a jortól, miszerint az emberi törvényt megelőző föltétlen léttel birt, megtagadja a jogi rendtől azon istenséget, mely azt teremtetten. *Atheisták* föltétlen értelemben, mert implicite Istent és a gondviselést tagadja meg, a ki nem ismeri el, hogy az erkölcsi világ az emberiség születésének pillanatától fogva az ember tetszésétől független, legfőbb törvénynek volt alárendelve. A büntető jog tehát valódi tudomány, mely sértetlenül tartja fenn az általa vallott igazságokat az emberi szeszélyek hullámozása közepett. *Nec enim* (ismétlem GUTHEROVAL *Thiresias*-ában, seu de coecitatis et sapientiae cognitione, 36.

lap) *est scientia earum rerum de quibus dubitari potest; aut circa ea versatur quae aliter se habere possunt; sed notitiam. Solum scientia est de rebus certis et necessariis quae in consultationem non cadunt, aut ullo modo mutari possunt.*

[6] FLOTTARD, De l'État actuel du droit pénal en Italie.
(Revue critique de jurisprudence 1852.)

ÁTALÁNOS RÉSZ.

ELSŐ SZAKASZ.

A büntett.

I. FEJEZET.

A beszámítás és beszámíthatóság.

1. §. A *beszámítás* elméletének a *büntetés* elméletétől való megkülönböztetése, a modern büntető jogtudomány egyik legjelentékenyebb és legsarkalatosabb vívmánya volt. [1] A beszámítás elmélete a büntettet pusztán a *tetteshez*, s ezt az *erkölcsi törvényhez* való viszonyában tekinti, a *szabadakarat* [2] és az emberi felelősség elvei szerint, melyek változhatlanok, s az idő, emberek és szokások változásával nem módosulnak. A *büntetés* elmélete a büntettet külső életében, s ezt eredeti létoka, vagyis a *jogi védelemnek* a földön szükséges gyakorlása szempontjából tekintett polgári társadalomhoz való viszonyában vizsgálja. Ez a társadalmi viszonyok befolyása alá veti ez utóbbi elméletet. A két elméletnek egyesítése a tévedések forrását képezi; mert összetéveszti a beszámítás és büntetés fölöttébb különböző alapját, megzavarja a büntetési tan sarkalatos elveit; s mert habár *beszámítás* nélkül nincs *büntetés*, lehetséges oly *beszámítás*, melyet nem követ *bün-*

tetés; s mert bár mind annak a mi módosítja a beszámítást, igazság szerint befolyásolnia kell a büntetést is, a büntetés mégis módosulhat ott is, hol a beszámítás változatlan.

[1] Az e tekintetben létezett zavar húsz századot átszelő utat futott meg, mindig a jó igazságszolgáltatásra nézve káros eredménnyel. Ezen út az ősi római jogból ered, s a francia attenuisták elméletének empiricus tanán fut keresztül. Ezt nem vette tekintetbe bizonyos jelenkori író, aki könnyű, de téves tudományában tetszelegve azzal kérkedett, hogy a büntető jogtudományt összefoglalva feltalálta CLAUDIUS SATURNIUS responsumában, *lex 16, ff. de poenis*.

[2] Nem foglalkozom bölcsészeti fejtegetésekkel. Elfogadottnak tekintem a *szabadakarat és az ember erkölcsi beszámíthatóságának* tanát, s az ezen alapon épült büntető jogtudományt, mely ezen alap nélkül rossz szervezetet nyerne. Nem foglalkozom tehát a *deterministáknak* nevezett bölcsészek által kezdeményezett angol-német iskolával, ezen különös és merész iskolával, mely megkísérfette a *szabad akaratnak föltétlen tagadását* és a *büntetés jogosságát* egymással kibékíteni, mely büntetéssel a társadalom azokat sújtja, kik mások jogait megsértik. A ki épülni akar ezen excentricus tanon, megolvashatja azt a THONISSEN által írt csinos és elegáns könyvbe foglalva, melynek czíme: *Un deterministe de 1787, Bruxelles, mai 1874*, hol a *determinista* tan története elő van adva, annak bebizonyításával, hogy e tan nem oly új, mint el akarnák hitetni.

2. §. *Beszámítani* jelenti — valakinek felróni valamit.* A *beszámíthatóság* azon ítélet, melyet valamely

* Lásd KLEINSCHROD-nál, *dissert. intorno alla dottrina della imputazione* (a MORI által összegyűjtött munk. I. köt. 1. lap). — PUFFENDORF, *de jure naturae et gentium*, lib. 1. cap. 5. § 3. Nápoly 1773. — NANI, *pincipii di quirisprudenza criminale*, I. r., I. fej., I. szak., 2. §. — WOLTAER, *observationes* lib. 1, oserv. 4., *impu-*

jövendőbeli, pusztán csak lehetségesnek tartott tett felől alakítunk. A *beszámítás megtörtént tett* fölötti ítélet. Az első eszme szemlélése, a második öszszerű tett vizsgálása. Amaz elvont fogalommal, emez a valósággal áll szemben.

3. §. A beszámítás és beszámíthatóság jelzője a szerint változik, a mint azon ítélet, mely valamely *jövendőbeli* vagy már *bekövetkezett* cselekvényért felelősséget ró annak elkövetőjére, a cselekvénynek a cselekvő erkölcsi állapotához való természetes viszonya, vagy az ember külső viszonyainak szemléletéből indul ki.

4. §. Az erkölcsi beszámíthatóság és beszámításnak csak egy föltétele van : hogy azon egyén, ki a tett *anyagi* oka, e tett *erkölcsi* oka is volt. Erkölcsileg beszámítandó az embernek oly tette, melynek erkölcsi oka volt, habár cselekvénye közönyös, jó vagy rossz. A büntető jogászok és törvényhozók közt azonban azon szokás kapott lábra, hogy a *beszámítás* szót a *bűnvádi felelősségre való vonás* (incriminare) szóval egyértelmű gyanánt használják, pedig e szók értelme különböző; s innét származtak azon zavarok, melyekről a 288. §-ban szólok, s melyek a *beszámítani*, *beszámítható* s *beszámítás* szók valóságos és föltétlen értelmének feledéséből keletkeztek.

5. §. A *társadalmi* beszámíthatóság [1] annak kijelentése által támad, hogy valamely *jövendőbeli* cselekvényért szerzője, a társadalommal szemben, felelős lesz. Ezen fogalom így határozható meg : *A közhatóság azon gyakorlati ténye, mely által kijelenti, hogy valamely emberi*

tationis civilis notio eruta. — VOSMAER, *doctrina de imputatione ad delicta universitatis applicata, pars prior*, § 1. ad. 23; MARTINI, *collect. dissertationum criminalium*, Jenae, 1822; *dissert.* 10, pag. 329. — MITTERMAJER, *a lélek kétséges állapota* (MÖRI, 2. köt., 125. lap.)

tett, melynek lehetőségét előre látja, a társadalmi védelem érdeke miatt, büntett gyanánt számítható be szerzőjének.

[1] A spanyol iskola (PACHECO, *Estudios del derecho penal*) és a portugál iskola (JORDAO, *Commentario ao codigo penal portuguez Lisboa 1853*) kevesebb kétértelmű szó gyanánt használja ezt: *büntetendőség* (criminalità). A gyakorlati szójárásban nekünk is meg van e szavunk: *incriminare*, bűnvádi felelősségre vonni. Valamely cselekvényt *társadalmilag* beszámíthatónak jelenteni ki, vagy *bűnvádi felelősség alá vonni*, ugyanazt jelenti; annyi mint kijelenteni, hogy aki elkövetendi azon cselekvényt, büntettért lesz felelős, annyi mint megtorlással való fenyegetés mellett megtiltani azon cselekvény elkövetését. Ekkép az eszmei folyamat a vizsgált tethoz való viszonya tekintetében három fázison megy keresztül, melyek: 1. az erkölcsi beszámíthatóság, mely az *emberi felelősség* törvényeiből; 2. a társadalmi beszámíthatóság, vagy a *bűnvádi felelősségre vonás*, mi a tiltásból származik; 3. a *büntetendőség*, mi a törvény kötelező erejéből támad. A harmadik fázis szükségképen föltételezi, hogy a két első megelőzze.

6. §. A *polgári* beszámítás [1] annak kijelentése, hogy valamely megtörtént cselekvényért bizonyos meghatározott egyén felelős, a társadalommal szemben. Ennek fogalma így határozható meg: *Pusztán csak a polgári hatóság azon ténye, mely által a kihirdetett törvényt a jogtudomány szabályai szerint értelmezve s valamely cselekvényt a logika szabályai szerint bírálva, kijelenti, hogy az illető egyén azon cselekvénynek, a társadalommal szemben, felelős szerzője.*

[1] BICHOU (*De dolo, Trajecti ad Rhenum, 1830*), s más írók ezt *jogi beszámítás-nak* nevezik.

7. §. A társadalmi beszámíthatóság fölötti ítéletet csak a törvényhozó mondhatja ki; a polgári beszámítás fölötti ítélet a hatóság jogkörébe tartozik.

8. §. Azon ítélet, melylyel a hatóság valakinek polgárilag beszámít egy a törvény által beszámíthatónak kijelentett cselekvényt, három különböző ítélet eredménye. A hatóság a tett *anyagi* okának azon egyént tartja és szól: *Te cselekedted.* Ez *phizikai* beszámítás. Tapasztalja továbbá, hogy azon egyén öntudatos akarattal követte el a tettet és szól: *Szándékosan cselekedted.* — Ez *erkölcsi* beszámítás. Tapasztalja végre, hogy ama cselekvényt a köztörvény tiltja és szól: *A törvény ellen cselekedtél.* Ez a *törvényes* beszámítás. Csak e három vizsgálat eredményéhez képest mondhatja a hatóság a polgárnak: E cselekvényedet büntett gyanánt számítom be neked.

9. §. De valamint a hatóság a polgári beszámítás fölötti ítéletének alakítása tekintetében a törvény rendeletének, a logika és jogtudomány szabályainak van alávetve, s e rendelethől és szabályoktól visszaélés nélkül el nem térhet; épúgy a törvényhozó, midőn a társadalmi felelősségre vonatkozó ítéletét alakítja, feltétlen elveknek tartozik engedelmeskedni, melyektől nem térhet el a nélkül, hogy igazságtalanná és zsarnokká legyen [1].

[1] Lásd VAN BERKOUT, az *An et quatenus a jure naturali jus positivum recedere juste possit* — értekezésben, *Amstelodami*, 1854. HUBERI, *Digressiones Justinianeae*, cap. XI, pag. 26. *Franequerac*, 1696.

10. §. A büntető törvények nem tekinthetők csak *viszonylagos*oknak: sarkalatos elveik tekintetében *feltétlenek*.

11. §. Hogy a közhatóság valamely tettet, büntetendő cselekvény gyanánt, törvényesen beszámíthasson szerzőjének, a következő feltételek okvetlenül szükségesek: 1. hogy azon cselekvény neki *erkölcsi*leg beszámítható legyen; 2. hogy a cselekvényt *megrovásra* méltó tett gyanánt lehessen beszámítani; 3. hogy az *káros* le-

gyen a társadalomra nézve. Ezenkívül, hogy a beszámíthatóság kijelentése hatálylyal birjon, szükséges : 4. *hogy azon cselekvényt tiltó törvény kihirdetve legyen.*

12. §. 1. A törvény annyiban kormányozza az embert, a mennyiben erkölcsileg szabad lény ; következőleg senki sem felelős oly eseményért, melynek csak *fizikai* oka volt, a nélkül, hogy annak *erkölcsi* oka legkevesebbé is lett volna. Ez elégséges az erkölcsi beszámításra ; de továbbá azon cselekvénynek, melyet büntett gyanánt akarunk felróni azon kívül, hogy erkölcsileg, *mint szándékos* tett a tettesnek tulajdonítható, olyannak kell lennie, hogy — 2. *megrovásra méltó* tett gyanánt lehessen felróni. A törvényhozó nem vonhat bűnvádi felelősség alá olyényt, melynek az ember erkölcsi oka volt ugyan, de azt felsőbb törvény parancsolta. S pedig azért, mert habár a büntető törvénynek, szabályai tekintetében, nem kell az erkölcsi és vallási törvények ismétlésének lennie, e törvényekkel még sem jöhet ellentétbe. A külső rend nem tartható fenn a belső rendet megzavaró eszközökkel. [1]

[1] Oly törvény, mely megtiltaná, hogy embertársunkat védjük az ezt fenyegető jogellenes baj ellenében, oly törvény, mely kötelességévé tenné a gyermeknek szülői föladását, a polgárnak vallása elhagyását, vagy más hasonlót parancsoló törvény a fennebbi szabályba ütköznék ; mert az *társadalmilag* beszámítván az erkölcs által parancsolt tettet magasabb, oly törvényt nyel jutna ellentétbe, melynek megszüntetését nem követelheti. Ez tehát inkább *negatív*, mint *pozitív* föltétel. Nem mindig szükséges arra, miszerint valamely tett *társadalmilag* (legalább mint *kihágás*) beszámíthatóvá váljék, hogy az egyszerűen *erkölcsileg* kárhoztatandó legyen ; mert az erkölcsileg közönyös tetteket is el lehet tiltani a fenyegetett jog védelme miatt, s az ily tett azért lesz erkölcsileg megrovásra méltóvá, mert a közhatalom törvényes módon tiltotta el társadalmilag.

De társadalmilag nem lehet kárhoztatandóknak jelteni ki ama cselekvényeket, melyeket a természeti, vagy vallási törvény parancsol, vagy helyesel.

13. §. 3. Hogy valamely cselekvény társadalmilag beszámítható legyen, nem elég annak erkölcsi beszámíthatósága, sem, hogy az erkölcsi törvény miatt, önmagában véve rossz. [1] Szükséges még, hogy a valakinek erkölcsileg gonosz tett gyanánt beszámítható cselekvény társadalmilag káros legyen. Ez azon elvből következik, hogy a társadalmi közhatalmat, bizonyos tettek eltiltásának és büntetendő cselekvényekké való nyilvánításának joga csak a külső rend védelmének eszköze gyanánt és nem a belső tökéletesedés szempontja miatt illeti meg. S mivel nem lehetséges, hogy a jognak bármely megtámadása, még a végrehajtás kezdetén is, *külső tett* nélkül létesülhessen, a pusztán belső tettek elleni megtorlás hijával volna a törvényességéhez szükséges alapnak; mert a megtorlást nem követeli a *jogvédelem* szüksége. A *gondolatok büntetése*: ez az általános kifejezés, melylyel a zsarnokság legmagasabb fokát megjelölik.

[1] A büntető jog valódi természete a mint elfajult a theokratikus kormányok alatt, a *vétek* és *büntett* összezavarása következtében, ép úgy elfajult más kormányok alatt a *bűn* és *büntett* összezavarása miatt. A polgáriasulás haladása, el lehet mondani, megtisztította az új büntető törvényeket az első végzetes tévedéstől, s az úgynevezett valláselleni büntettek, melyek hajdan annyi áldozatot szedtek, ma már igazságos fokra vannak leszállítva, az *emberi jog* megsértésének ismérve által. Ugyanezen ismérv befolyása alatt meg kellene tisztulniok a büntető törvényeknek a második tévedéstől is; e téren azonban a teljes epuratio még nem volt elérhető. Lásd, a mit e tekintetben Tissot ír: *Introduction philosophique à l'étude du droit pénal*, Paris, 1874, 47. lap, 2. fejt.

14. §. Azon kárnak továbbá, melyet az ember gonosz cselekvénye okoz, *társadalminak*, azaz olyannak kell lenni, hogy ellenében a külső rend *védelméről* semmiféle eszközzel ne lehessen gondoskodni, mint csak az által, ha az a törvény megtorlása alá vonatik. Ha a kár csak egyes egyénre szorítkozik, vagy ha közvetlenül helyre hozható, a törvényhozó tullépné jogkörét, midőn az ezen kárt előidéző tettet *büntetendő cselekvénynek* nyilvánítaná.

15. §. Így, az első szempont miatt, nem nyilváníthatók büntetendő cselekvényeknek a gondolatok, bűnök, vétkek, ha nem zavarják meg a külső rendet.

16. §. A második szempont miatt pedig a szerződés-szegés, bár szándékosan és rossz akaratból történt, s bár káros azon egyénre nézve, kinek jogait sérti, nem nyilvánítható büntetendő cselekvénynek, mert a többi polgár nem érezvén rázkódást, a külső rend nem szenved. A sértett jog védelmére elégséges a közvetlen kényszer, mely a polgári hatóság által történik.

17. §. Ez a legveszélyesebb szirt, melybe a törvényhozó ütközhetik. Megkülönböztetni az erkölcsi hatóságot a társadalmi hatóságtól: és megkülönböztetni a *polgári* hatóságot a *büntető* hatóságtól. E határoknak minden átlépése igazságtalan sérelem a polgári szabadság ellen. Ez azon szikla, a melybe való ütközéssel fenyegetnek az olasz királyság törvényhozói, midőn mindig (és mindig szerencsétlenül) utánózzák Franciaország szomorú példáját. A nép növekvő polgáriasulásának és terjedő szabadságának hatalmas ok gyanánt kellene szolgálni a *büntetteknek* nyilvánított cselekvények fokozatos apasztására nézve. [1] E helyett azonban nálunk növekszik a büntettek szaporításának mániája, hogy a büntető hatóság veszélyes eszközhöz kelljen folyamodni oly tettekkel szemben is,

melyek nem bírnak a büntett valódi ismérveivel, s melyekkel szemben atyáink megelégedtek a megelőzés egyéb módjával. Így történt, hogy az olaszok, miután szabadoknak nyilvánították őket, bámulva tapasztalták, hogy egyéni cselekvő képességük jobban meg van szorítva, mint volt azelőtt. E jelenség oka a tulságos kormányzási viszketegben, s azon esztelenségben van, miszerint mindent büntető perek által akarnak kormányozni.

[1] Legszabatosabbnak tartom ELBERO azon tételét (*Scritti minori*, 78 l. Bologna 1875), miszerint *csak azon cselekvényeket, melyek sértik, vagy sérteni akarják mások jogait, s csak akkor keil büntetni, midőn e jogokat nem lehet máskép biztosítani, és ha a büntetés nem képez nagyobb kárt a büntetlenségnél*. Teljesen elfogadom jeles dolgozótársam ezen elvét.

18. §. Valamely cselekvény *erkölcsi és társadalmi gonozsága* tehát lényegesen különbözik egymástól. Az elsőre vonatkozó ítélet alakításánál a belső tények szemléletéből indulunk ki a külsők vizsgálatára. A másodikra vonatkozó ítélet képzésénél a külső tény vizsgálatából indulunk ki a belsőnek szemléletére. Az első ítélet uralkodó ismérve ez erkölcsi szenny, a másodiké a társadalmi rend megzavarása.

19. §. 4. Az ember mint kormányozható lény lévén a büntető törvény alá rendelve, ezen alárendeltségének oka értelmében és akaratóban rejlik. De senkinek sem lehet sértési szándokot tulajdonítani oly törvény irányában, mely nem létezik, vagy előtte ismeretlen. Valamely cselekvény tehát csak akkor lehet büntetté, ha az azt tiltó törvény kibocsáttatott és közzététetett.

20. §. A fennebb mondottakból vonható le a *polgári büntett* fogalma.

II. FEJEZET.

A büntett fogalma.

21. §. *A polgári büntett így határozható meg : A polgárok biztossága védelmére kihirdetett állami törvénynek, az ember * positiv vagy negativ, erkölcsileg beszámítható külső tettéből származó megszegése. [1]*

[1] E meghatározás nem elégíthet ki bizonyos modern iskolát, s okvetlenül bírálata tárgyát fogja képezni. Ez iskola tanát legújabbán FRANCK foglalta össze (*Philosophie du droit pénal*, 2. szak., 1. fej.): Tévedés, mondja ez iskola, a büntett fogalmát az állam által kihirdetett emberi törvényből vonni le. Valamely cselekvény a szerint büntetendő, vagy nem büntetendő, a mint oly módon támadja, vagy nem támadja meg a jog legfőbb törvényét, hogy a jogvédelem követeli megtorlását. E föltétele absolut. A dolgoknak az emberi törvényhozó akaratánál felsőbb rendjéből támad, melyet a törvényhozó nem szüntethet meg. Ha a büntettet ekkép határozzuk meg: a hozott törvény megszegése, meg kell azt is engednünk, hogy kiválólág gonosz és ártalmas cselekvény sem válhatik büntetté oly országban, hol azt semmi törvény sem tiltja, s viszont a legártatlanabb cselekvény is büntetté lesz a barbár törvényhozó szeszélye miatt, kinek úgy tetszett, hogy azon cselekvényt büntettnek nyilvánítsa. Ez tőrhetetlen. Az önök meg-

* Az ember — uomo — szó megtartását, itt és másutt, jogi szempontok követelik.

határozása *circulus viciosus*. Kérdik önöktől, melyek a *büntetendő cselekvények*, s ezt válaszolják: A melyeket megbüntettek.

Elismerjük ez észrevételek igazságát, s ezért világosan formuláztuk azon szabályokat, melyeknek a törvényhozó engedelmeskedni tartozik, midőn azon magasztos hivatását teljesíti, hogy megjelölje, mely cselekvények tekintetnek büntetendő gyanánt az általa kormányzott államban. Mondtuk, hogy ha a törvényhozó tiltó parancsait kibocsátva, lábbal tiporja e szabályokat, visszaél hatalmával, s törvénye igazságtalan. Mi tehát határozottan csatlakozunk a bölesészeti iskola által proclamált igazságokhoz, s távol van tőlünk elfogadni a tant, miszerint egyedül csak az emberi törvénytől függ, vajjon valamely cselekvény büntett-e vagy sem. De midőn a büntettet *a kihirdetett törvény megszegésének* mondjuk, föltételezzük, hogy e törvény a legfőbb törvénynek, a természetjognak megfelelőleg hozatott. Midőn azonban a büntett fogalmát meghatároztuk, nem hanyagolhattuk el a kihirdetett törvény eszméjét sem, mert a tudomány elveinek nemcsak a törvényhozó, hanem a hatóság számára is zsinórmértékül kell szolgálniok. Ha kihagyjátok a büntett fogalmából a kihirdetett törvény eszméjét, nyilván e két következmény támad: a polgár magaviseletének számára nem lesz írott szabály, s a hatóság törvényhozóvá lesz. Ha ekkép határozzátok meg a büntettet: *a társadalmi kötelesség megszegése*, vagy pedig FRANCK-kal (id. műv. 133. l.) ekkép: *a biztosság és szabadság elleni minden sértés, akár az egész társadalom, akár a társadalmat alkotó egyének biztossága és szabadsága ellen irányuljon az*, s mondjátok meg, vajjon ezen meghatározás mellett, valamely cselekvénynek a büntett jellegével való fölruházása concret esetekben nincs-e teljesen bizonytalanságra, a bíró önkényére hagyva. A mi definíciónk a büntett legvégső föltételének, vagyis az állami törvény tiltásának szempontjából készült. E tilalom lehet helyes, vagy helytelen, igazságos, vagy igazságtalan; de minden esetre jogi tény marad, hogy ez államban ama tilalom megszegése büntett. Ellenben tiltó törvény nélkül mindig igazság-

talanság volna, *polgári* büntettet látni valamely cselekvényben, bármily gonosz, ártalmas, s a természetjog szabályai szerint méltó az rá, hogy a büntettek közé soroztassék. Ha azonban a büntettnek pusztán bölcsészeti meghatározását kutatók, aláírnók FRANK definitióját. De nem fogadhatnók el PESSINA meghatározását, hogy a büntett *a jog tagadása*. E meghatározás a büntett fogalmába tartozó eszmét fejez ki; mert a büntett szükséges föltétele a joggal való ellentét állapota; de meghatározásnak nem szabatos, mert többet foglal magában, mint a mennyit *meghatároz*; mivel az adósság fizetésének megtagadása szintén *a jog tagadása*.

22. §. *Büntett*, vétség, jogszegés, gonosz tett: mind oly szavak, melyeket a büntető jogtudomány művelői egyenlő értelemben [1] használnak; de azért egyik sem elégítheti ki azt, ki magában a szóban akarja feltalálni a fogalom meghatározását, s mind közönyös arra nézve, ki megelégszik azzal, hogy a szóban fölleli az eszme jellegét.

[1] A *delictum*, *scelus*, *facinus*, *flagitium*, *reatus*, *crimen*, *maleficium* szók etimológiája tekintetében lásd BUCELLATI tanulmányát: *Guida allo studio del diritto penale* című munkájában, 2 könyv, 1. fejt., Milano 1865. A *delictum* szót általában a *derelinquere*, abban hagyni, elmulasztani igétől származtatják; s a *delictum* a törvény teljesítésének elmulasztását jelenti.

23. §.* *Törvénytisztelet*. A büntett *általános* fogalma a törvény megszegése (vagy teljesítésének elmulasztása), mert az ember semmi cselekvényeért sem vonható felelősségre, ha ezt a törvény nem tiltja. Büntetendővé csak akkor válik a cselekvény, ha a törvénybe ütközik; mert

* A büntettnek a 21. §-ban olvasható meghatározását lehetetlen volt az eredeti szörend szerint fordítani, s hogy az itt következő §§-ok sorrendjét föl ne forgassuk, az egyes pontok bekezdésénél nem követtük a magyar meghatározás szörendjét.

lehet káros és gonosz, vagy mindkettő egyszerre : ha a törvény nem tiltja, még sem lehet büntettről vádolni elkövetőjét. De különfélek levén az embert kormányzó törvények, ezen általános fogalomban a *bűn* (az erkölcsi törvény elhanyagolása) és a *vétek* (az isteni törvény megszegése) összeolvadna a büntetettel.

24. §. Állami törvény. — E megszorítás csatlása által a büntett különös fogalmához közeledünk, mert e megszorítás a törvényszegést csak az ember által hozott törvényekre korlátozza.

25. §. Kihirdetett törvény. — Az erkölcsi törvényt az embernek lelkiismerete nyilatkoztatta ki. A vallási törvényt egyenesen Isten. A polgári törvényt, hogy kötelező legyen a polgárookra nézve, ki kell hirdetni. Azt követelni, hogy oly törvénynek engedelmeskedjenek, melyet nem hoztak tudomásukra: ép oly igazságtalanság és képtelenség volna, mint annak követelése, hogy oly törvénynek engedelmeskedjenek, melyet nem sanctionáltak.* A büntető törvénynek egyizben kellőleg történt kihirdetése azon jogvédelmet szüli, miszerint a polgárok ismerik azt. A kihirdetés azonban szükséges, mint oly momentum, mely megjelöli, hogy a törvény a gondolat csirájából a való életbe lép át. [1]

[1] KÖNIGSWARTER (*Dissert. nullum delictum sine praevia lege*, p. 118) helyesen mondja, hogy büntetést törvényesen csak valamely parancs sanctiója gyanánt lehet kiszabni. Nem panaszkodhatik a büntetés miatt, ki szándékosan szegte meg e parancsot. Ha a bíró büntettnak jelenthetne ki oly cselekvényt, melyet a törvény előzetesen nem tiltott, s ha törvény

* Lásd WEISS: *De vi consvetudinis in criminalibus* című munk. *Opuscula academica, commentatio 3.*

által nem rendelt büntetést szabna ki, a büntető jog a jog szükséges védelmének alapját nélkülözné. Valóban oly ítéletben és oly büntetésben, melyet a bíró csak bírói hatalmánál fogva szab ki, a polgárok nem találhatnák föl a biztosítékot, hogy ugyanazon tettük esetén ellenükben is ugyanazon szigor alkalmaztatnék. A megelőző törvény nélküli büntett eszméje tehát nemcsak az igazsággal, de a társadalmi szükségességgel is ellentétben van. — *TOLOMEI (Diritto penale filosofico e punitivo §. 105. p. 108. Padova, 1866.)* így határozza meg a büntettet: *Azon jogok beszámítható megsértése, melyeket a törvény nem védelmezhet másképp, mint fenyegetés és ezután a büntetés tényleges alkalmazása által.* Bölcsészeti szempontból elfogadható e meghatározás. Ha azonban gyakorlati cél szempontjából vizsgáljuk, hiányzik belőle a kihirdetés eleme. Úgy hiszem, hogy a büntett, a létező törvényhez való viszonyában, csak úgy határozható meg, mikép én definiáltam. Tekintettel a hozandó törvényhez való viszonyára így lehetne meghatározni: *Oly jogszegés, melyet az emberi társadalom rendjében érezhető zavar követ.* E meghatározás azonban csak a *természeti* büntettre fog illeni, s mindig elégtelen lesz a *polgári* büntettre nézve, melynek lényeges föltétele a kihirdetett törvény.

26. §. A biztosság védelme. — A büntett *sajátságos* fogalmára ez vet teljes világot; a büntett épen azon emberi törvény megsértését képezi, melynek célja a köz- és magán biztosság védelme. Az állam nem minden törvényének megsértése képez *büntettet*. A magánjogi érdekeket védő törvényeket meg lehet szegni (például: polgári szerződés nem teljesítése által) s e megszegés még sem képez *büntettet*. Megszeghetők az állam *jóllétének* előmozdítását célzó törvények, s mégis csak *kihágás*, de nem *büntett* támad. A büntett *sajátságos* fogalma a *biztosság* megtámadásában rejlik, s büntettnek csak azon cselekvény tekintendő, mely a biztosságot védő törvényeket sérti.

27. §. A polgárok biztosságának védelme. — E kifejezés magában foglalja mind a *köz-*, mind a *magán* biztosságot, mert a *közbiztosság* annyiban részesül védelemben, a mennyiben eszköze a *magán* biztosság védelmének. S épen a *közbiztosság* fogalma kifejezésének céljából mondjuk: a *polgárok* és nem egy *polgár* biztossága; mert oly tettet, mely csak *egy* polgárt károsítana, a többiek biztosságának csorbitása nélkül, nem lehetne *büntettnék* mondani, mint alább (118. §.) látni fogjuk. Ezzel eléggé ki van fejezve a *közüvédelem* fogalma, mely a büntető törvény irányadója, s nem szükséges hozzátenni a társadalom védelmének nem szabatos kifejezését. A társadalom védelme csak annyiban szükséges, a mennyiben szükséges a polgári társadalom tagjai jogainak védelmére. A *jog* eredetileg csak az *egyéneket* illeti meg: a társadalomnak nincs más joga, mint melyek azon kötelessége miatt háromolnak rája, miszerint az *egyének jogait* védeni tartozik. Minden *jog kötelességből* keletkezik. A kormány-hatalom is annyiban törvényesen védheti magát a büntetés jogával, a mennyiben önvédelme feltétlenül szükséges az *egyések* védelmére; mert minden polgárnak egyenkint és összesen joga van követelni a már megalakult kormány tiszteletben tartását. Így tehát a ki a kormányt sérti, megsért minden polgárt, s az állam azon kötelességéből, miszerint az egyesek jogait tartozik védeni, önvédelmének joga támad.

28. §. Külső tett. — Az igazságszolgáltatás gyakorlása, a rend törvényének erejénél fogva, a társadalmi hatóságra van ruházva, hogy az egyén jogai hatályos és jelenlevő, az ezen jogok tiszteletben tartását követelő természetű törvényhez kapcsolt, kényszer által védelemben részesüljenek. Az egyén jogait azonban belső tettel nem lehet megsérteni; a társadalmi hatalomnak tehát nincs joga

a belső tettek üldözésére. A vélemény és vágy fölött nincs hatalma az emberi felsőbbségnek, s a gondolat visszaélés nélkül nem sorozható a büntettek közé, nem azért, mivel el van rejtve az emberi tekintet előtt, hanem azért, mert embernek nincs jogában embertársát oly tettéért felelőségre vonni, melyből reá kár nem háromolhat. A külső rend védelme a földön a közhatóságot, a belső rend védelme azonban csak Istent illeti meg. S midőn azt mondjuk, hogy a büntető törvény nem *sújthatja* a gondolatot, ez által a büntető törvény hatalma alól ki akarjuk vonni mindazon elemet, mely a belső tettet alkotja: a gondolatot, vágyat, tervet és elhatározást, a mennyiben ennek végrehajtása meg nem kezdődött.

29. §. Emberi cselekvény. — A büntett fő *cselekvő alanya* csak ember lehet; egyedül az ember levén a teremtetett lények közt eszes akarattal felruházva, csak ő kormányozható.*

30. §. Positiv vagy negativ tett. — Az ember jogainak védelme czéljából szükséges lehet bizonyos cselekvények eltiltása, s bizonyos körülmények közt pedig szükségessé válhat más cselekvények megparancsolása. Az elsöket tiltó törvényt ellentétes *positiv*, az utóbbiakat parancsoló törvényt *negativ* tett sérti meg. Így tehát a büntettek lehetnek *cselekvési* tettek, vagyis *cselekvények* és *mulasztási* ** tettek, vagyis *mulasztások*. De valakinek mu-

* A hajdan az állatok ellen indított perek tekintetében lásd ORTOLAN alapos megjegyzéseit (Cours de droit pénal, 188. l., 3. kiad. Paris 1863) és WARÉE: *Curiosités judiciaires*, 440. lap, Paris. 1859. A gyakorlati jogászok közül CATALANO Tractatus criminalis, 265. lap, 143. Nápoly 1604; és CHASSANEO *Consilia. cons.* 1, pars 5, 108. sz. Venetiis, 1581. Lásd a 41. §. jegyzetét.

** WINKLER: *De crimine omissionis*. Lipsiae, 1776.

lasztása összeköttetésben lehet másnak *cselekvényével*, úgy hogy e viszony a *negatív* tettet a *positív* tettet tiltó törvény megszegésévé alakítja. Ily esetben azonban nem támad valódi mulasztási büntett: az *erkölcsi kapocs* (a beleegyezés) mely valakinek mulasztását másnak cselekvésével ugyanazon bűnös célra irányuló eszköz gyanánt, köti össze, mind a két cselekvényt ugyanazon egy bűntettbe olvasztja, s e büntett a *positív* tett elnevezését nyeri, míg a *negatív* tett csak a részesség elemévé válik. A tisztán *mulasztási büntett* létrejötte szükségkép feltételezi a bűnös pozitív tett hiányát, mely tethez valaminek szándékos elmulasztása járul. Ebből az következik, hogy a tisztán *mulasztási büntett* csak azon esetben jöhet létre, midőn valakinek *joga* van a mulasztott cselekvényt *követelni*. Így az anya, midőn azon célból nem szoptatja gyermekét, hogy ez meghaljon, valódi *mulasztási büntett*, valódi gyermekgyilkosságot követ el; mert az újon-születtnak *joga* volt a szoptatás cselekvényéhez. Ezen büntettek osztálya fölöttébb tágkörű azon törvényhozásoknál, melyek elfogadják a *polgárok védelmi solidaritásának* elvét.

31. §. Erkölcsileg beszámítható tett. — Az ember erkölcsi természete miatt van a büntető törvénynek alávetve, senki sem lehet tehát társadalmilag felelős oly cselekvénye miatt, melyért erkölcsileg nem felelős. Az *erkölcsi beszámíthatóságnak* mulhatlanul meg kell előznie a *társadalmi beszámíthatóságot*.

32. §. A büntettnak, mint *tettnak* forrása az ember szenvedélyeiben van, melyek őt, a tiltó törvények daczára, embertársai jogainak megsértésére ösztönzik.

33. §. A büntettnak, mint *jogi lénynek* eredete a polgári társadalom természetében van. A társulás (melyre

az örök törvény az embert, mint önfentartásának, értelmi fejlődésének, erkölcsi tökéletesbülése és a jog védelmének eszközére utalja) nem állhatna fenn, nem felelhetne meg céljainak, ha a társak mindegyike szabad kénye szerint cselekedhetnék még akkor is, midőn cselekvénye másokra igazságtalan és káros volna. Ezért szükséges bizonyos tettek eltiltása, melyek a külső rendet megzavarnák, s annak kijelentése, hogy e tettek, ha valaki elköveti azokat, büntett gyanánt tekintetnek. E szükségesség neve : *társadalmi szükségesség*. A társadalmi szükségesség azon alak, mely kifejezi a büntető törvénynek a már létező társadalomhoz való viszonyát. De a *társadalmi szükségesség* eredeti okának szempontjából, nem más, mint az *emberi természet szükséglete*. Ha ez másképp volna, a társadalmi szükségesség csak tapasztalati tétel lenne, mely képtelen volna a tiltás törvényességének bebizonyítására.

34. §. Megjegyzendő, hogy a büntettet nem *cselekvénynek*, hanem *törvényszegésnek* mondtuk. A büntett fogalmát tehát sem az *anyag*i tetteből, sem a *törvény* tilalmából — elszigetelten — nem lehet elvonni, hanem csak a kettőnek egymással való *összeütközéséből*.

35. §. A büntett fogalma tehát viszony fogalma : az ember tette és a törvény közti *ellenmondás* viszonya. Csak ez alkotja azon *jogi lényt*, melyet büntettnek, vagy más egyértelmű néven nevezünk. Oly jogi lény ez, melynek, hogy létre jöjjön, bizonyos *anyag*i és *erkölcsi* elemekkel kell birnia, melyek összesege képezi egységét ; de a mi kiegészíti lényegét ezen elemeknek a jogi törvénnyel való ellentéte.

36. §. Ebből kitünik, hogy téves azon állítás, miszerint a büntett *tárgya* azon *személy* vagy *dolog*, melyen a büntetendő cselekvény elkövetetik. A büntett nem mint

anyagi tett, hanem mint *jogi lény* üldözendő. Az *anyagi cselekvény* tárgya *személy* vagy *dolog*; a *jogi lénynek* azonban tárgya csak *eszme* lehet: a sértett *jog*, melyet a törvény tilalmával véd.

37. §. A *cselekvény*, anyagi tett gyanánt tekintve, több *mozzanatból* áll, melyek mindegyikének azon személyen vagy dolgon alapuló *tárgyiassága* van, mely személy vagy dolog ellen kifejlődik a *cselekvénye* mozzanatainak folyamában.

38. §. Ha a cselekvényt e mozzanatok összeségének *eredményében* tekintjük, tárgyiassága (mely többé nem anyagi, hanem eszmei) azon *viszony* szerint változik, melyben ezen eredményt szemléljük.

39. §. Így (például) a *lopásnál*, más vagyona elvétele *anyagi tettének tárgya* maga ezen *vagyon*. De ha e tettet eszmei viszonyában szemléljük, különféle *eszmei lények* támadnak, a tett *tárgyiasságának* változása szerint. A *theologus vétket*, az erkölcsbíró *bünt*, a büntető jogász *büntettet* lát abban. De vajjon ezen három *eszmei lénynek* — vétek, bűn, büntett — (bár mindhárom a törvénnyel való ellentétből áll) azonos *tárgya* van-e? Nincsen. A *véték* tárgya isteni parancs, a *bűn* tárgya *erkölcsi*, a *büntett* tárgya *polgári* törvény. S épen e három különböző törvény megsértéséből, s így az anyagi tett különböző *viszonyaiból* származik a bűn, vétek, büntett három különböző fogalma. Ha ez másképp volna, ha e három eszmei lény ép úgy egyesülne tárgyilag, mint alanyilag egyesülve van, ugyanazon egy fogalomba olvadna össze. A *jogi tárgyiasság* azonban, melyből a büntett lényege támad, különbözik az *eszmei tárgyiasságtól*, mely azon végleges célból áll, mire a tettes törekedett. E két tárgyiasság, concret esetekben gyakran egyesül; de gyakran különbözik is, mint a kísérlet tanában látni fogjuk.

40. §. A büntettet elkövető ember a büntett *fő cselekvő alanya*. Azon eszközök, melyeket használ, *másodrangú cselekvő alanyt* képeznek. A személy vagy dolog, melyre a büntettes gonosz célzatú anyagi cselekvénye irányul, a büntett *szenvedő alanya*. A büntett egyedüli és valódi *tárgya* az elvont jog, mely sérelmet szenvedett.

41. §. A büntett *főcselekvő alanya* csak ember lehet; mert a büntett lényegéhez tartozik, hogy értelmes akaratból származzék, melylyel csak ember bírhat. [1] Esze tiszta használásával bíró minden ember lehet *cselekvő alanya* a büntettnak, habár állapota [2] akadályt képez tényleges üldözése tekintetében.

[1] Az állatoktól minden erkölcsi felelősséget megtagadó tan uralkodott már a CARTESIUS utáni bölcészeti iskolákban. A régi törvényhozásokból azonban számos törvény emléke maradt fenn, mely elismerte annak lehetőségét, hogy az állatok is követhetnek el bűnt, s azokat büntetések és bünvádi ítéletek alá vetette. A középkorban figyelemre méltó esetek fordultak elő, midőn a kárt okozott egyes vagy több állat ellen rendes bünvádi eljárást indítottak, s ítéletet hoztak. Hirhedett azonban, melyet az autuni patkányok ellen folytattak, melyben a patkányok hivatalos védője gyanánt BARTHELÉMI CHASSANÉE-t rendelték ki, a ki egész komolyan, jogi emlékekre való hivatkozással, s minden alakszerűség megtartásával támogatva védelmét. FULVIO számos ily védelem példáját gyűjtötte össze alapos cikkében, mely a *Giornale dei Tribunali di Milano*, anno 1. 203 és köv. sz. olvasható.

[2] Ez általános elvvel nincs ellentétben a gyakorlat, mely bizonyos egyéneket kivon a büntetőjogi üldözés alól. A fejedelem sérthetlen, nem ítélhető el, még akkor sem, ha emberölést követett el, mert azt hiszik, hogy a fejedelem elleni bünvádi eljárás desorganizálná a társadalmi testületet, s az egész társadalmat zavarba és fejtelenségbe döntené. A köve-

tek, tekintettel hivatalos állásukra, s nemzetközi viszonyaikra, nem rendes úton vonatnak bűnvádi felelősségre (Bonfils, *Compétence*, p. 354). S mégis ezen kérdésre: vajjon a fejedelem s a diplomatiái képviselők követhetnek-e el büntettet, igenlőleg kell válaszolni, mert a büntetés útjában álló akadály nem rombolhatja le a büntett fogalmát, sem meg nem szüntetheti annak létét, ha különben találkoznak azon föltételek, melyek a büntettet alkotják. Egészen más mondani: valaki nem büntethető, nem kell büntetni, s más azt állítani, hogy valaki nem követhet el büntettet. Senki sem sorozza a büntett elemei közé azon körülményt, hogy az *tényleg büntethető legyen*. A püspökök beszámíthatósága tekintetében érdekes történelmi okmányt képez a bordeauxi parlamentnek XIII. LAJOS-hoz 1616-ban intézett fölirata, mely a *Revue historique* I. köt. 157. lapján olvasható. Azon intézkedés általában való elfogadhatlanságáról, miszerint valaki *jogot nyerjen büntettnek* büntetlen elkövetésére ENECHEL értekezett: *De priori, legis juris civilis*, lib. 1., cap. 6, n. 2, Ratisbonae 1720.

42. §. A büntett *tárgya* nem lehet más, mint oly *jog*, melyet a törvény tilalma és megtorlása által, kifejezetten, védelmében részesít. Így tehát a védő törvény és védett jog képezi összehatásában azon eszmét alkotó elemeket, mely eszme ezen *jogi lény* tárgya, mit gonosz tettek, büntettnek neveznek, nem azért, mivel személyt vagy dolgot sért, hanem azért, mivel megszegi a törvényt. Mindaz, a mi cselekvőleg vagy szenvedőleg a törvényszegés anyagi eszközeül szolgál, a törvényszegés cselekvő vagy szenvedő *alanyát* képezi. [1]

[1] Ezen elnevezés, bár némelyeknek nem tetszik, egyedül felel meg a tudomány szükségletének, s egyedül alkalmas a különféle esetek szabatos kifejezésére. CARMIGNANI alapította azt meg, miután kimutatta azon végtelen zűrzavart, melyet a *tárgyiasság* és *alanyiasság* szókkal való visszaélés honosított

meg a tudományban. Ezen elnevezést a vele egykorú írók, kik szabatosságra törekedtek, elfogadták, mint p. o. ORTOLAN.

43. §. A nehézségek egy részét kikerüljük ezen fogalmak helyreigazítása és az által, ha a cselekvény anyagi tárgyiasságát megkülönböztetjük ezen *jogi lény* eszmei tárgyiasságától, mely a cselekvény és törvény közti *viszonyból* származik.

44. §. Ha valaki a büntett *tárgyát* azon dologban keresi, melyre a cselekvény irányul, hol van ezen tárgy, midőn a büntettes cselekvénye *saját* dolgának *használásából* áll, mint ez megtörténik álkulcs, vagy hamispénz készítésénél és a szentségtörésnél?

45. §. Ha valaki a büntett *tárgyát* azon *személyben* keresi, a kire a cselekvény irányul, hol van ezen tárgy, midőn a cselekvény büntárson hajtatik végre? P. o. vérfertőztetés esetében, a férfi vagy nő-e a büntett alanya, a kettő közül melyik a büntett tárgya? Két egyénnek a törvény megszegésére való közreműködéséből származó büntett csak *egy* büntett, s a tárgynak nem lehet alternatív dualitása. Különben, ha a megtámadott *törvényben*, vagy *jogban* nem akarjuk feltalálni a büntett *tárgyát*, minő szerepe lesz a törvénynek és jognak, melynek megsértése képezi a törvényszegés lényegét?

46. §. E zavarok kikerülhetők, ha mindazt, a mi anyagi és a törvénybe ütköző cselekvény kiegészítésére szolgál, a büntett *alanyának* elnevezése alá foglaljuk. Így könnyen érthető lesz, hogy a hol *nincs kihirdetett törvény*, mért nem jöhet létre törvényszegés; mert t. i. a büntettnek nem lenne *tárgya*. Érthető az is, hogy a büntett fogalmát mért kell elfogadnunk ott is, hol a *szenvedő alany* érzéketlen, sőt ha érző, de nem bir *értelemmel*, ha pedig érez és értelemmel is bir, de a tethöz *beleegyezését* adta.

47. §. A hulla érzéketlen. S a hullák [1] bántalmazása mégis képezhet büntetendő cselekvényt; mert megsérti azon törvényt, mely a hullákat családi, vallási, erkölcsi és közegészségi tekintetekből védelmezi. A hullák *dolgok*. De a dolgokon is lehet büntetendő cselekvényt elkövetni, ha köztük és az élő emberek közt oly viszony áll fenn, melyből az utóbbiakra jog háramlik; így minden polgárnak kétségtelen joga van ahhoz, hogy a lég meg ne fertőztessék, s hozzátartozóinak emléke *rosszszándékulag* (malignamente [2] meg ne gyaláztassék, habár ezek már nem élnek.

[1] Ide tartozik maga a *holt test*, vagy az elhúnyt *neve* elleni sértés, mi nagyon különbözik a síremlék *lerontásától* és a holtal eltemetett ruhák vagy drágakövek *ellopásától*.

[2] A bántalom *rosszszándékúsága* képezi az ismervet, mely a holtak elleni bántalmak büntethetőségének, DUPIN által védett elméletét kibékíti a történetírás szabadságával, mely miatt COQUILLE, FONTECTE s mások föltétlenül ki akarták zárni azok bűnvádi felelősségre való vonhatását, kik becsületsértő dolgokat beszélnek a holtakról. Lásd PAILLART, *Les franchises de l'istorien*, Paris 1866, s az 1816. §. jegyzetében idézett szerzőket.

48. §. A méhmagzat az anya méhében, a csecsemő, az örült vagy alvó *nem birnak értelemmel*. S mégis a törvényszegés szenvedő alanyaivá lehetnek, mert oly jogokkal vannak felruházva, melyeket a törvény véd még akkor is, ha az illető nem tudja, hogy bir-e jogokkal vagy ezek tudtán kívül szenvednek sértést. [1]

[1] Ide tartozik azon kérdés is (melyet LUCAS tárgyal, *Système pénal*, p. 5. Paris 1827. és TISSOT, *Droit penal*, 1. p. 15, Paris, 1874): vajon az állatok, a gazdájuk által rajtok elkövetett kegyetlenségek tekintetében, képezhetik-e a büntett szenvedő alanyát? Azon büntetendő cselekvény jogi tárgyiasságát

azonban, mely cselekvényt az állatokon elkövetett kegyetlenségben látni akarunk, nem kell a *tulajdonjog* kicsinyes arányaira szorítani. Magasabb és tágabb tért kell annak nyitni az által, hogy a sértett jogot a *közerkölcsiségbe* helyezzük, amennyiben a kegyetlenkedés, melyet nyilvánosan követ el az illető tettes (akár saját, akár más tulajdonát képező) állatokon, alkalmas arra, hogy a népet vadságra szoktassa és demoralizálja. A vadak és az ember uralma alá vetett állatok elleni kegyetlenség esete nem különbözik a társadalmi beszámíthatóság *alapjára* nézve. Csak a *mentő* körülmények alapja tekintetében különbözik, a mennyiben a bántalmazás a házi állatokkal szemben, ezek idomítása, a vadállatok ellenében pedig a *védelem* miatt, menthető.

49. §. *Beleegyezők* azok, kik a rajtuk elkövetett anyagi cselekvényhez szabad akarattal, vagy épen tettelegesen hozzájárulnak. Így p. o. az öngyilkos, vagy a katona, ki megcsönkítja magát, hogy a szolgálattól meneküljön. [1] Mivel a sértett jogot birtokosa el nem idegenítheti, s azt a törvény, a rend fentartása czéljából, még ellenében is védelmezi, a *szenvedő alany beleegyezése* nem rombolja le a büntett fogalmát. A büntett tehát létezik, s beszámítható az első esetben az öngyilkosság részesének, a második esetben a megcsönkített és megcsönkítőnek. A büntendő cselekvénynek megmarad *tárgya* a sértett jogban, habár ugyanazon személy a tettes, s a kin a tett végrehajtatik; valamint a véték tárgya fennforog akkor is, habár az nem zavarja meg az ember és teremtmények közti viszonyt, hanem a vétkes személyében nyer befejezést. Oly világos e fogalmunk, hogy nem érthetjük azok makacsságát, kik állítják, miszerint a lopott dolog, a megölt ember *tárgya* a büntettnek, holott e tárgy *eszmei* lény, mint eszmei mindaz, minek lényege pusztá *viszonyból* áll. Az ellenté-

tes felfogás mellett a törvény közrehatása nélkül alakítanak *teljes lényt* (büntettet), mi képtelenség.

[1] E két esetben különböző elv irányadó. Azon esetben, midőn a katona azért csonkítja meg magát, hogy a szolgálatra képtelenné legyen, a bünvádi felelősségre való vonásnak azon *jog* képezi alapját, melylyel a polgárok bírnak arra nézve, hogy a katona szolgáljon; midőn tehát öncsonkítást követ el, ezen jogot sérti meg (PUTTMANN, *Dissert. de murcis, in ejus opuseula juris criminalis*, op. 2. Lipsiae, 1789). A második esetben, midőn valaki részessé válik másnak öngyilkosságában, a bünvádi felelősség indokát az élethez való jog *elidegeníthetlensége* képezi. Lásd PILLWITZ, *Diss. de animi ad autochiriam persuasione ejusque poena*, cap. II, Lipsiae 1821. — BAUMHAUER, *Diss. de morte voluntaria, Trajecti ad Rhenum* 1843.

50. §. A büntettek *alakiakra* és *anyagiakra* oszlanak. Amazokat befejezi az ember egyszerű cselekvénye, mely magában elégséges a törvény megszegésére; emezek befejezéséhez azonban határozott *eredmény* előidézése szükséges, mely magában foglalja a törvényszegést. E megkülönböztetés maga után vonja a *potentialis* és *tényleges kár* (danno potenziale e danno effettivo) közti másik megkülönböztetést, melyről alább szólunk, s mely a *kísérlet* tanában bir fontossággal.

51. §. A büntettek feloszlanak továbbá: *maradandó* és *mulékony nyomú* büntetésekre. Amazok hagynak, ezek nem hagynak nyomot maguk után. Feloszlanak még: *in flagranti*, *non in flagranti* és *quasi in flagranti* büntetésekre, a szerint, a mint a tettest rajt kapták, vagy rajt nem kapták a tett elkövetésén, vagy pedig nyomban üldözte a *clamor publicus*: *huc fugit!* Mi Rómában helyt adott a *quiritationak*, melyet így neveztek az *Adeste*, *Quirites* alakszerűség miatt. E megkülönböztetések hasznosak az *eljárás* [1] és a *bizonyítékok* tanában.

[1] Mit sem tartok a *büntettek és vétségek* közti híres megkülönböztetésről. Túlhajtás az. Azonfölül, hogy a gyakorlatban többet árt, mint használ, véleményem szerint, nem lehet a tudományban *positiv ismérvet* föltalálni, mely lehetségesse tenné a büntett és vétség közti határ megvonását. Óhajtani, hogy a büntettek két osztályba legyenek sorozhatók a szerint, amint a közvélemény többé vagy kevésbbé gyűlöleteseknek és kárhoztatandóknak tartja azokat, jó és dicsérendő. Ezen törekvés gyakran foglalkoztatta a jogi írókat a büntetteknek *enyhékre és súlyosokra* való osztályozásának alakjában, mi *lényegében* mit sem különbözik a modern franczia tantól, mely a büntetendő cselekvényeket *büntettek*re és *vétségekre* osztja (APEL, *De discrimine inter delicta atrocita et levia rite statuendo*, Lipsiae, 1791, MARTINI *Gyűjtem. dissert. 8.* — BROTZE, *De praecipuo criminum vel delictorum discrimine*; Vitebergae, 1787, MARTINI *Gyűjtem. dissert. 7.* — MARCKART, *Probabilia receptarum lectionum juris civilis, lib. I. pag. 56, et lib. II, pag. 94, Trajecti ad Rhenum 1737.* — lib. I, p. 36 et lib. II, p. 94); a nehézség azonban oly szabatos ismérv föltalálásában van, mely állandóan megfelel a közvélemény eme fölfogásának. Részemről ezt inkább *lehetetlenségnek*, mint egyszerű nehézségnek tartom; s itt valóban nem lehet a *büntetés* esetleges ismérvét használni. Lásd az 1080. §. jegyzetét.

52. §. A büntettek feloszlanak még *közösökre* és *különösekre*, a mint minden ember, vagy csak bizonyos állást elfoglaló egyén követheti el azokat. (L. 16. ff. *De re militari*). Bizonyos esetekben fel kell a büntetteket osztani *egyszerűekre* (vagy *feloszthatlanokra*), midőn a tett büntetendő jellege egyetlen cselekvényből származik, s *együttesekre*, midőn ezen jelleget a *szokásosságot* megalapító ismételt cselekvények idézik elő, minő, néhány törvényhozás szerint, az *uzsora*. E két megkülönböztetés pusztán csak *elméleti*. A *részesség* és *folytatólágosság* tanában fontos a büntetteknek *pillanatnyiakra* és *folytatólágo-*

sokra való felosztása : mint a *jogtalan letartóztatás*. Végre a büntettek súlyosságának mérlegelése tekintetében hasznos azokat *egyszerűekre* és *összetettekre* osztani. Ezen ellentétes elnevezés szerint *egyszerűeknek* mondjuk azon büntetteket, melyek csak *egy, összetetteknek* [1] azokat, melyek több jogot sértenek, vagy egyszerű következményképen (mint midőn a valakire kisütött fegyver másokat is megsebesít), vagy pedig az eszközöknek oly célzatú összefüggése által, miszerint egyik büntett a másik végrehajtásának előkészítése végett követtetik el. Az összetett büntetteket nem szabad összetéveszteni az *egyidejűekkel*, melyek a *célok* és *eszközök* (168. §.) különféleségét tételezik fel, habár ugyanazon időben hajtathatnak végre. Lásd a 2522. §. jegyzetét és a 2523. §-t. [2]

[1] BRUN DE VILLERET-nek (*Traité de la prescription, en matière criminelle, pag. 139, Paris 1863.*) más fölfogása van az összetett büntetről. Szerinte csak az nevezendő összetett büntettnék, melyet a cselekvények hosszú sorozata fejez be. E fogalmazás azonban sem elfogadható, sem hasznos, s én a leginkább elfogadott tanhoz járulok. A cselekvények sorozatának szükségessége, számos büntettnél, a büntettes által választott *alakhoz* tartozó esetlegesség, mely alak rendesen nem bír befolyással sem a büntett *elnevezésére*, sem annak súlyos voltára. Az összetett büntett fogalma *tárgyas* és nem *alanyias*.

[2] A büntetteknek *köz- és magánvád* alá tartozó büntetkekre való osztályozása tekintetében lásd az 547., 548. és 549. §§-okban mondottakat.

III. FEJEZET.

A büntett erői.

53. §. Láttuk, hogy a büntett nem egyszerű *tett*. *Jogi lény* az, melynek valamely *viszonyból* álló lényege bizonyos, a tett és a polgári törvény közti *összeütközést* felidéző elemeket igényel, mely összeütközés a cselekvény *büntetendőségét* alapítja meg. Ezen elemeket a büntett *erőinek* (vis) nevezzük. [1] A büntettben nyilatkozó *erők* elmélete igen fontos tanunkban. Ennek segítségével különböztetjük meg azon tetteket, melyek büntetteknek nevezhetők, azoktól, melyek zsarnokság nélkül nem sorozhatók a büntettek közé. Ez azon világosság, mely csalhatatlanul vezet az egyes büntettek beszámításának helyes mérlegelésében és felosztásában. A büntett *erői* elméletének segítségével (mint alább látni fogjuk, midőn a büntett fokozatának tanáról szolandunk) az enyhítő körülmények empiricus tana, mely a büntető igazságszolgáltatást a tudományos elvek uralma alól kivonja, hogy a törvényhozóvá változtatott bíró belátására bízza, legcsekélyebb értékére szállítható le. Mi nem engedjük meg valamely cselekvény társadalmi beszámíthatóságát, ha nem találjuk fel benne mindazon erő összehatását, mely a büntetet alkotja. Nem engedjük meg a beszámítás öregbítését, vagy kevesbítését, ha nem tapasztaljuk, hogy a büntettben nyilatkozó erők magasabb vagy alacsonyabb fokon

vannak azon cselekvényben, melynek megítéléséről van szó. A büntető jogtudomány egész berendezése, a büntettek tekintetében, ezen alapon nyugszik. Ha ezen alap megvan, a tan önmagától, az emberi önkénytől mindig független logikai következtetések szakadatlan fonalán fejlődik ki. Hogy valamely tettet beszámítsunk, szigorubban, vagy enyhébben számítsunk be, egyenesen a büntetben nyilatkozó erők különös állapotából kiindulva ítéljük meg a szerint, a mint ezek azt követelik, hogy a tettet beszámítsuk, szigorubban vagy enyhébben számítsuk be, teljesen függetlenül a vallási vagy erkölcsi *ascetismustól*, s a *hasznosság* minden tekintetétől.

[1] A latinok a *vita* szót a *vis*-ből vették, mert az, a mi képesít minden lényt sajátosságosága föltételeinek elérésére, valóban azon *erő* (*vis*), melylyel föl van szerelve. A bolygó a lök- és forgató *erőtől* nyeri lényét és életét. A növény azon *erőből* meríti sajátlagos lényét, miszerint gyökereit a földbe mélyeszteni és abból táplálékát venni, továbbá azon *erőből*, hogy a táplálékot assimilálni, s lombókká, virágokká, gyümölcsessé és édes illattá átváltoztatni képes. Így van ez minden lénynél. A büntett bonczolása és azon hatványok ismerete céljából, melyek annak lényét alkotják, szükséges hogy *erőire* bontsuk azt szét. Habár az olasz *forza* (és a magyar *erő*) szó nem fejezi ki a latin *vis* szó etimologiai fogalmát, annak lénytani értelmét szabatosan kifejezi. Néhány franczia író ezen ránk CARMIGNANI-tól származott szót nagyon homályosnak és elvontnak találta, mert a nyelv különbsége miatt nem figyelte meg jól e szó származását, s az általa kifejezett fogalmat. Ezen írók elégségesnek tartották az *elemento* (elem) szót, s azt hitték, hogy ez világosabb. E szó azonban nem teljes. Valamely lény *elemei* azok, mik annak *alanyát* képezik, de nem fejezik ki azt, mi ezen lényt saját *tárgyának* hozzácsatlása által kiegészíti. Az én *elemeim* azon alkatrészek, melyek teste-

met, s azon szellemi képességek, melyek értelmemet és akaratomat alkotják. De kezem azon ténye, melylyel leírom e sorokat, s a gondolat azon ténye, mely eszmét önt e sorokba, nem elemeim, hanem két erő nyilatkozata, mely erők kiegészítik annak fogalmát, ki ír és azét, ki gondolkodik. Az ölésre irányuló elhatározás és a gyilkos csapást intéző kéz mondható az emberölési büntett *elemének*; de a megölt ember, s az ölés következtében a polgárookban támadt félelem tulajdonképen nem *elemek*, hanem *erők*, mely által a büntett nyilatkozik és saját tárgyiasságát elérve kiegészítést nyer. Nem támad büntett, ha a belső és külső tett két elemét (vagyis az alanyi erőket) nem kíséri fizikai eredmény, mely a büntettet károossá, vagy veszélyessé, és nem kíséri *erkölcsi* eredmény, mely azt a társadalomra nézve félelmissé teszi; így tehát nem büntett, melyet a jog megtámadásának *jogi* eredménye nem kísér. Nem a mesterünk iránti tisztelet, hanem benső meggyőződésünk szerint, a nagyobb szabotosság miatt, tartjuk meg tehát a *büntett erői* kifejezést, hogy bonczolhassuk és tanulmányozhassuk, létrejöttére föltétlenül szükséges hatványaiban a büntettet.

54. §. Mivel a büntett az ember cselekvénye és a törvény közti összeütközés, benne szükségképen két erőnek kell előfordulnia. E két erő, mely társadalmi tekintetben a büntett lényegét képezi, s föltétlenül szükséges arra, hogy az ember valamely tette büntett legyen: *erkölcsi* és *fizikai* erő. E két erőnek, melylyel a természet ruházta fel az embert, s mely együttesen képezi az ember személyiségét, elő kell fordulnia a tettben, hogy az *emberi tett* legyen, s hogy *büntettnek* lehessen nevezni.

55. §. E két erőt majd *okában* vagy *alanyilag*, majd *eredményében*, vagyis *tárgyilag* kell vizsgálnunk.

56. §. A büntett *alanyi erkölcsi ereje* a cselekvő ember *értelmes akaratában* van. Azért mondjuk ezt *belső, cse-*

lekvő erőnek. Ezen erő *erkölcsi hatása* (vagyis a *tárgyilagosan* tekintett erkölcsi erő) a félelem és rossz példa, melyet a büntett a társadalomban előidézt, vagy más szavakkal : a büntett *erkölcsi kára*.

57. §. A büntett *alanyi fizikai ereje* azon *testi mozgásban* van, melylyel a tettes végrehajtja gonosz szándokát. Ezért nevezzük ezt *külső*, s a lélekből származó erővel ellentétben *szenvedőleges* erőnek. Ezen erő *hatása* (vagy a tárgyilagosan tekintett fizikai erő) a megtámadott jog megsértése, vagy mint többen mondják (Lásd a 102. §. jegyzetét) : a büntett *anyagi kára*.

58. §. A belső erő a büntett *erkölcsi elemét*, a külső erő a büntett *anyagi elemét*, vagyis *tényi lényegét* hozza létre ; a kettőnek egyesülése pedig a *társadalmi elemet* szüli. Ha a tettnek nincs *együttesen* erkölcsi és társadalmi jellege, a hatáság nem üldözheti azt büntett gyanánt.

ELSŐ CZIKK.

A büntett alanyi erkölcsi ereje.

59. §. A büntett erkölcsi ereje *okában* szemlélve (vagy máskép az *alanyi* erkölcsi erő) a *cselekvény erkölcsi jellegét* alkotja. Ez négy, a belső cselekvést szükségkép kísérő feltételt igényel, mely belső cselekvés után a tettes külső cselekvéshez fogott. E feltételek: 1. *A törvény ismerése.* [1] 2. *Az eredmény előre látása.* 3. *A választás szabadsága.* 4. *A cselekvési szándék.*

[1] Vagyis a tiltó törvény általános, de nem repressiv intézkedéseinek részletes ismerete, mint helyesen jegyzi meg CARMIGNANI.

60. §. A két első föltétel, az emberi törvényt illetőleg, néha csak *potenciális* lehet; a két utóbbinak azonban mindig *ténylegesnek* kell lennie. [1]

[1] A büntett alanyi erkölcsi erejének különböző alakjaira vonatkozólag Németországban legújabban uralkodó elméletek tekintetében olvasandó BURI (darmstadti főügyész): *Az esetlegesség és beszámítása*, Lipcse, 1873.

61. §. A két első föltétel az *értelem közrehatása* tételben nyer kifejezést. Valóban, a törvény megszegése azon eredmények közé tartozik, melyeket a tettes, cselekvényének következményeképen előre látott, vagy előre kellett volna látnia.

62. §. A két utolsó feltétel az *akarat közrehatása* kifejezésbe foglalható, mert a szabadság az akaratnak oly föltétlenül szükséges kiegészítője, hogy a kettő egymás nélkül nem létezhet, valamint nem lehet test súly nélkül.

63. §. Az *értelem* és *akarat* összehatásából származik a *szándék*. A szándék így határozható meg : 1. általában : *Az akaratnak bizonyos célra való törekvése* ; 2. különösen : *Az akaratnak büntettre való törekvése*.

64. §. A szándék lehet *teljes* és *nem teljes*. *Teljes*, midőn az értelem és akarat a *tényleges teljesség* állapotában van. *Nem teljes*, midőn valamely ok (akár rendesen, akár csak a tényleg fenforgó esetben) gyengítette a tettes értelmi erejét vagy akaratának *önkéntességét*.

65. §. Ha a tettes az értelem vagy akarat, avagy mindkettő hijával volt, szándék, s következőleg beszámíthatóság nem támad. Ha egyik vagy másik, avagy mindkettő csak meggyengült, a szándék létezik, de csak *nem teljes* állapotban, fenforog a beszámíthatóság, de enyhébb alakban.

66. §. A szándék továbbá *egyenes* és *közvetett*. E megkülönböztetés ismervét, a tudományos használatra, nem annyira az *eszközökből*, mint inkább a *lélek állapotából* vonják le. *Egyenes* a szándék, midőn a bűnös eredményt *előre látta* és *akarta* a tettes, ki számított tettének ezen eredményére, s épen azért hajtotta végre tettét, hogy többé-kevesebbé bizonyosan elérje ezen eredményt. *Közvetett* a szándék, midőn az eredmény csak *lehetséges* következménye a tettes cselekvényének, akár azért, mert nem látta azt előre, akár *előre látta*, de *nem akarta*. Ha a tettes *előre látta* az eredményt, s ezen előrelátás daczára akarta az eszközöket, a nélkül, hogy az eredményt határozottan akarta volna, a közvetett szándék *positiv* elneve-

zést nyer; mert habár az akarat közönyös, az értelem positiv volt. Ha pedig a tettes a lehetséges eredményt nem csak *nem akarta*, de nem is *látta előre*, a közvetett szándék *negativ*, mert mind az értelem, mind az akarat *negativ* állapotban volt. [1]

[1] Lásd a szándékosságról szóló fejtegetésemet (*Opuscoli*, I, p. 291 és köv.) s HAUS, *Cours de droit criminel*, 1861. kiadás, 79 l.

67. §. Ha a tettes *előre látva* és *akarva* a czélt, oly eszközöket használt, melyek eredménye csak lehetséges volt, s ha számítása mégis a tervezett hatást érte el, *szándéka nem közvetett*, hanem valóban *egyenes*. Az *eszközök* közvetettek, de a szándék nem; s DESIMONI összetéveszti az előbbieket, s az utóbbinak közvetettségét. E tévedés a *lénygtani* (ontologiai) viszonynak a *célra vezető eszközök eszmei* viszonyával való összezavarásából származott. Feledte, hogy a szándék jellegének különfélesége kizárólag a lélek belső állapotától függ, minek következtében történt, hogy a *fizikai* erőben kereste, mit az erkölcsi erőben kellett volna keresnie. [1]

[1] Ép oly *egyenes* szándékkal cselekszik azon férj, ki, mérgezési szándékból, egyenesen nejének nyújtja a mérget, mint, a mérgezésre irányuló *egyenes* szándékkal (habár *közvetett* eszközökkel) cselekszik ama férj, ki tudva, miszerint neje nyálank, házában mérgezett eledeleket azért helyez el, hogy neje azokból egyék és meghaljon. Ezen és más hasonló esetekben a szándék mindig *egyenes*, mert habár lehetséges, hogy az *eszközök*, melyeket a tettes választott, nem vezetnek eredményre, mégis oly célból alkalmazza azokat, hogy a bűnös terv létesüljön.

68. §. Az *egyenes* és (az előforduló esetekhez képest) a *közvetett* szándékból származik a szándékosság. A nega-

tiv közvetett szándék idézi elő a gondatlanságot és véletlenséget, az előrelátás lehetőségének ismerve szerint.

69. §. A *szándékosság* így határozható meg: *többé vagy kevesbbé teljes, oly tett elkövetésére irányuló szándék, melyről a tettes tudja, hogy a törvénnyel ellentétben van.* Világosan látható, hogy e meghatározás az *animus nocendi*-t nem teszi a szándékosság lényeges és állandó ismervévé. E kérdés vitás volt; de azok, kik a szándékosság állandó feltételévé tették az *animus nocendi*-t, nem ismerték fel, miben áll a büntett valódi jogi tárgyiassága, s az *egyéni* kárt összezavarták a *közkárral*. Az egyén elleni büntetteknel az ártásra irányuló szándék (vagy, másképp, a jogsértési szándék) szükséges lehet a szándékosság létesüléséhez. De azon büntetteknel, melyek egyenesen a társadalom ellen támadnak, az egyénre irányuló jogsértési szándék gyakran közönyös; mert a törvény megsértését célzó elhatározás már magában foglalja a társadalomnak való ártás eszméjét. Szóval, az *animus nocendi* hiánya csak akkor zárhatja ki a szándékosságot, midőn azon indokolt véleménynyé alakul, miszerint a törvény nem szenved sérelmet. [1] Még pontosabb meghatározás céljából, meg kell különböztetni az ártás *gondolatát*, az ártási *szándéktól*, mint ez a 3669. §-ban ki van fejtve. Az első az ártás *előrelátásából*, a második az ártás *előidézésére irányuló egyenes akaratból* áll. A második nem mindig, az első azonban mindig feltétlenül szükséges a szándékosság létrehozására.

[1] CARMIGNANI csatlakozott, midőn PUFFENDORF nyomán (in tract. De culpa, Leugoviae, 1741) a szándékosság (ezen egészen *belső tény*) föltételévé a *külső* cselekvényt tette. Összezavarta a *büntett* fogalmát a *szándékosság* fogalmával. Igaz ugyan, hogy a szándékosságot, egészen *belső természetű*

levén az, egyik ember a másikban *nem ismerheti föl* külső cselekvény nélkül; az is igaz, hogy a *nuda cogitatio*t nem szabad az *elhatározással* összezavarni, s hogy a szándékosság, mely csak ebből áll, nem büntethető (vagy, máskép, nem lesz büntette) mielőtt külső cselekvényre ösztönül szolgált. De midőn a szándékosságot tanulmányozzuk, nem keressük sem azon momentumot, hol az fölismerhető, sem azon momentumot, midőn az büntethetővé lesz, hanem kutatjuk annak *mivoltát*. CARMIGNANI tévedett abban is, midőn a szándékosságot a törvénysértési szándékba helyezte; de hasonló tévedésbe esnek azok is, a kik a szándékosságban egyszerű *öntudatos* tényt látnak. E tévedés világossá lesz, midőn kutatjuk: a lélek különböző képességei közül melyikre lehet vonatkoznia a beszámíthatóságnak. Az embernek három physiologiai képessége van: *érzési*, *értelmi* és *cselekvési* képesség. — 1. Az érzési képességből származnak a fájdalom és gyönyör *érzetei*, s ezekből támadnak a *vágyak*, melyek, midőn erős nyomást gyakorolnak a lélekre, *szenvedélyekké* válnak. Az érzési képesség ösztönöz bennünket, hogy cselekedjünk, vagy ne cselekedjünk; a következő három tünetté alakúl: *érzés*, *érzelem* és *szenvedély*. Az érzési képesség azonban sem értelemmel nem bírván, sem szabad nem levén, nem sorakozhatik a beszámíthatóság elemei közé. 2. Az *értelmi képesség* három tünetet mutat, melyek: *fölfogás*, *emlékezés* és *ítélet*, mi az ész tiszta ténye. A beszámíthatóságnak azonban ez sem lehet alapja, mert a fölnemfogás, feledés, s az okoskodásban való tévedés tényei nem mindig számíthatók be. 3. A *cselekvő* képesség azon tulajdonságunk, melynél fogva cselekvésre, vagy tétlenségre határozhatjuk el magunkat. Lényeges föltétele a *szabadság*. Az akarat, amennyiben az *akarási képesség*, azonos a szabadsággal. Az akarat, amennyiben az *akarati elhatározás ténye*, már többé nem képesség, hanem a képesség gyakorlása. Midőn tehát valamely cselekvényt beszámítunk valakinek, azért számítjuk be, mivel a tettes *lélektani cselekvő képességét* gyakorolva elhatározta magát. A beszámíthatóság ekkép a cselekvő, s nem az érző és értelmi

képességre vonatkozik. A szándékosság meghatározásának tehát az *akarat ténye* gyanánt kell föltüntetnie a szándékosságot, s ennek a *szándékban* kell állnia.

70. §. Kétféle szándékosság van : *határozott szándékosság* (mely az egyenes szándékból származik), és *határozatlan szándékosság* (mely a *positiv* közvetett szándékban található fel); sokan *vagylagos* szándéknak nevezik.* A *határozatlan* szándékosság oly gonosz szándékot tételez fel, mely *egyeses cél* gyanánt más jogának megsértését tűzi ki, s melyhez azon előrelátás járul, hogy még más fontosabb jogot is sérthet és nagyobb kárt okozhat; de azon *positiv* akarat nélkül, miszerint eme második jogot is sértse. Ha ezen második jogsértés bekövetkezik, a szándékosság, az első jogsértésre nézve *határozott*, s *határozatlan* a másodikra vonatkozólag. De ha az, mire az akarat egyenesen irányult, ártatlan dolog, s ha a tettes azt *hitte*, hogy *kikerülheti* a káros következményt, s e következmény mégis előáll, ez esetben csak egyszerű *gondatlanság* forog fenn. Valóban, annak *előrelátása*, hogy valamely dolog *nem következik be*, egyértékű annak *előre-nemlátásával*, nem pedig azzal, hogy mint *lehetséges előre-látható* volt. A két fogalom közt nyilván való ellenmondás

* A szándékosságról különösen szólnak: BICHON, *De dolo in delictis*. — AUDENT, *De voluntate in criminibus*, Leodii, 1825. — ROBERT, *De voluntate deficiente in delictis*, Leodii, 1830. — VAILLANT, *De libera voluntate ad delictum contrahendum necessaria*, Amstelodami, 1857. — SCHAFFRATH, *Doli descriptio*, Misennae, 1837. — D'ANETHAN, *De meditato delicto*, Lovanii, 1824. — MITTERMAJER, *Dell' idea e dei caratteri del dolo malo* (Mori, *Scritti germanici*). — WENING, *Della presunzione del dolo malo* (u. o. 1. k., 45. lap.) — MITTERMAJER, *Del dolo generale* (u. o. 3. k., 1. lap).

van, s ez az oka, mért nem fogadhatjuk el (sőt meg sem érthetjük) ezen újabb keltű kifejezést : *előrelátással párosult gondatlanság*. Mert vagy a szavakkal való értelmetlen játék ez, vagy pedig ha értelmet akarunk annak tulajdonítani, ez csak azon előrelátás értelme lehet, hogy a kérdéses esemény nem fog bekövetkezni, s akkor a fogalom ellenmondó lesz azon egyszerű ok miatt, hogy ha előre látom, miszerint holnap nem esik, világos, hogy nem látom előre, miszerint esni fog.

71. §. A szándékosság két faja két különböző fokot képez, ha súlyát az *elhatározásban való bizonyosság* szempontjából vizsgáljuk.

72. §. A szándékosságnak, belső *ereje*, vagyis az *elhatározás* nagyobb vagy kisebb *erélyéhez* való viszonyában, négy fokát különböztetjük meg, a bűnös elhatározásban nyilatkozó *tartam* és *önkéntesség* combinált ismerve szerint. [1]

[1] EISENHARDT (*De criminis sociis*, 4. §., Halae, 1771) éles elméjén határozta meg a szándékosság *fokát*, a következő szavakkal : a szándékosság annál súlyosabb, minél *könnyebb* volt a rosszra hajtó ösztön *legyőzése*. Ezen észrevétel nem más, mint WOLF azon elvének kifejtése (*Philosophia practica*, 696. és köv. §§-ai), miszerint a szándékosság büntethetősége az akarat, s a gondatlanság büntethetősége az értelem *legyőzéséből* áll. S mert minden, mértéket képező ismerv a lényeges ismervekből származik, ezen meghatározás összevág fokozásunkkal ; mivel az ösztön *legyőzésének könnyüése* egyenes arányban áll a megfontolásra fenmaradt idővel, s megfordított arányban a szenvedély *erélyével*. Az ember felelős elhatározásáért, mert Isten az ész uralmával fegyverezte föl lélektani cselekvő képességét. Az észnek azonban lényeges követelménye, hogy *lassan* és *hidegen* működhessék. De habár az embernek hiányzik is *ideje* és *nyugalma* a megfontolásra, mégis követhet el

büntettet, mert *akarata* a büntettre vonatkozólag létezik; ezen akarat azonban *kevesbbé jól van fölfegyverezve*. A szándékosság ez esetben tehát *kevesbbé belterjes*, s a büntettnak kisebb alanyi erkölcsi ereje van. E kisebb alanyi erkölcsi erőnek pedig, mint eredmény az oknak, kisebb tárgyilagos erkölcsi erő felel meg. Néhány iskola tehát helytelenül és elég indok nélkül utasítja vissza a szándékosság minden fokozását.

73. §. Az első és legmagasabb fok az *előleges megfontolás*, melyben a számítás hidegsége a gonosz szándék állhatatosságával találkozik, azon idő miatt, mely az elhatározás és a tett közt eltelik. Ezek, t. i. az *állhatatosság* és *hidegvérűség* levén az *előleges megfontolás* (vagyis a *feltett szándékosság* — *dolo di proposito* —) alkotó ismervei, kitűnik, hogy az előleges megfontolás lélektani szempontból teljesen független az *értelemnek* potenciálisan tekintett fázisaitól. Miért is, a mint cselekedhetik föltett szándékosság nélkül, a ki éveinél és egészségi állapotánál fogva, mind rendesen, mind a tett elkövetésekor teljes értelemmel bir, ép úgy cselekedhetik föltett szándékossággal és előleges megfontolással, a ki ifju kora, vagy fél-hülyesége miatt nem bir teljes értelemmel. Ez igazság oly szembetűnő, hogy csodálkozhatunk, mikép képzelhette néhány jogtudós, hogy a büntettes *előleges megfontolásának* felismerése, kizárja annak minden lehetőségét, miszerint e tettes értelme meggyengült, vagy rendetlen állapotban volt. S még ezen vastag tévedést is érvényesíteni akarták, [1] kik nem voltak képesek az akarat fázisait az értelem fázisaitól megkülönböztetni.

[1] Íme egy példája annak, mint nyilatkozott a gyakorlati életben az igazság kárára e végzetes tévedés. A gyilkosság vádja alatt álló vádlott védője utalt rá, 1. hogy nem forgott fenn előleges megfontolás; 2. ha ez fenn is forgott volna,

vádlott fél — bamba, vagy ittas, szóval oly rendkívüli viszonyok befolyása alatt volt, melyek értelmi erejét meggyengítették, s így jogot szereztek neki a toscanai büntető törvénykönyv 64. és a szárd codex 95. cikkében körülírt mentségre. S mégis bizonyos elnökök ismételten megtagadták e kettős kérdésnek az esküdtekhez való intézését. Midőn az esküdtek (szóltak) már kimondták az előleges megfontolás létezését, implicate szükségképen kizárták a vádlott értelmi erejének minden meggyengülését; ellenmondást foglalna tehát magában az esküdtekhez intézendő azon kérdés: vajjon a vádlott értelme nem volt-e teljes állapotban, midőn már igenlőleg válaszoltak az előleges megfontolás fenforgása tekintetében. Ez kézzel fogható álokoskodás volt, mely az *akaratnak az értelemmel való összezavarásából*, s annak, az emberi természet ellenére való föltételezéséből származott, miszerint az ifjú, vagy a fél-őrült nem akarhat hidegen, s nem *maradhat meg* bizonyos ideig ezen akaratánál. Ebből számos túlszigorú és igazságtalan ítélet származott. De e tévedéseket mindannyiszor helyrehozta a felsőbb forum, valahányszor fölebbezték hozzá ezen ítéleteket, mert a mentő körülményre vonatkozó kérdés megtagadása miatt, megsemmisítette az esküdtek verdictjét. Ezt tette a flórenczi semmitőszék TADDEI semmiségi panaszára, melyet ez a pisai esküdtszék 1869. február 24-iki verdictje ellen nyújtott be. Ezt tette 1875. február 18-iki végzésével a turini semmitőszék (*Giornale dei Tribunali di Milano*, anno 4, n. 65.). Ezt tették az olasz királyság más legfőbb ítélőszékei, melyek, kevés kivétellel, mindig utaltak rá, hogy ugyanazon büntettesnél és ugyanazon büntettnél, az *előleges megfontolás és az elme zavara* egymással összeköttetésben lehet. Ily értelmű volt a flórenczi semmitőszéknek PALADINI semmiségi panaszára hozott 1871. október 26-iki, GAVINI semmiségi panaszára hozott 1872. május 15-iki és PECCHI semmiségi panaszára 1872. február 15-ikén hozott végzése. Hasonló volt a turini semmitőszéknek SIMONCINI semmiségi panaszára 1872. február 21-ikén és CIANGOTTINI semmiségi pana-

szára 1871. január 21-ikén hozott végzése. S végre ugyanezen turini ítélőszék 1874. január 7-ikén hozott hasonló végzést RABUINI-nak BOVINA által szerkesztett semmiségi panaszára. Néhány jogász író támadást kísértett meg ezen nagyszabású jogtudomány ellen, de nemcsak a jogtudománynyal, hanem a legfontosabb lélektani elvekkel is összeütközésbe jutott; mert a míg az ember más természettel újra nem születik, soha senki se fogja bebizonyíthatni, hogy az *értelem teljességét* szükségképen magában foglalja az *akarat teljessége*, sem megfordítva, hogy az *akarat teljességét* szükségképen magában foglalja az *értelem teljessége*. Nem érintem a tételes jogok kérdését, mert ezek egy parányit sem változtatnak a tudomány igazságain. Vajjon egy 13 éves fiú nem *fontolhat-e meg előre* büntettet? Ki védheti komolyan e tételt? S ha ezt teheti egy 13 éves gyermek, nem tehetné-e a süketnéma, nem tehetné-e egy 30 éves ember, a ki bambasága miatt, értelmiségének tekintetében egy 13 éves gyermekkel tehető egyenlő sorba? Ha a hülye képes az előremegfontolásra, ebből szükségképen következik, hogy az előleges megfontolás nem zárja ki a hülyeség lehetőségét.

74. §. Második fok az egyszerű elhatározás, mely a gonosz szándék állhatatosságát magában foglalja ugyan, de nem a lélek nyugodtságát.

75. §. Harmadik fok a *rögtönös*, a külső tett által jelentékeny időköz nélkül követett *elhatározás*. Ez a lélek nyugodtságát magában foglalja, de a gonosz szándékban való állhatatosságot nem.

76. §. Negyedik fok a *vak szenvedély* túlsúlya és pilanatnyi lökése; melyben sem a lélek nyugodtsága, sem az elhatározás és tett közötti időköz nem fordul elő. [1]

[1] Ide kell még sorolni a léleknek, szeszese italok által való fölhevítését: D'ANETHAN, *De meditato delicto* pag. 42. De meg kell jegyezni, hogy az ittasság, vagy a szenvedély nem

képezik a kisebb fokú szándékosságot, hanem azon okot, mely azt alacsonyabb fokra szállítja le.

77. §. A két első fok a gyakorlati szójárásban a *föltett szándékosság* (*dolo di proposito*) s a két utóbbi a *föl nem tett* (*indulatbeli dolo d'impeto*) szándékosság elnevezés alatt egyesül. De a beszámítás fokának alkalmazásánál szükséges e két elnevezést a fennebbi alosztályokra osztani, s pedig akkép, hogy minden fok sajátját képező lényteni és erkölcsi feltétel különféleségének a jogi föltételekben való különbség feleljen meg. A megfontolt szándékosság két elemből: *időköz*ből és *elhatározás*ból áll. Az elhatározás és a tett közötti időköz nem állhat csak rövid pillanatokból. Egyébiránt mi bizonyosat sem lehet megállapítani tartamának tekintetében, s az időnél inkább a *közbejött idegen tények*ből (1121. és köv. §§.) kell rá következtetést vonni. Ha az időköz rövid, a büntett lehetett *előkészítve*, de nem *megfontolva*. Az *elhatározást* nem szabad összetéveszteni a *vágygyal*, vagy a *szenvedélylyel* (p. o. a gyűlölettel), mely az elhatározás oka volt; sem valamely még bizonytalan eszmével, mely lelkünket izgatja.* Az elhatározást a jelentő mód jövője fejezi ki.

78. §. Midőn valaki oly tettet hajtva végre, melyből a törvény megszegése származik, sem nem *akarta*, sem *előre nem látta* ezen következményt, hanem csak az előzményt akarta és látta előre, ez esetben a következményre vonatkozólag nem forog fenn szándékosság. Ha a nem akart és előre nem látott következmény *előrelátható* volt, *gondatlanság* [1] támad; ha a következményt a tettes még előre sem láthatta, *véletlenség* forog fenn.

* E kérdést legjobban kifejti NICOLINI: *Questioni di diritto*, pag. 575, Livorno, 1824.

[1] A gondatlanságot különösen fejtegetik: PUFFENDORF, *De culpa*. — ELVERS, *De culpa*, Göttingae, 1822. — GAERTNER, *Finium culpa in jure criminali*, Berolini, 1836. — WEHRN, *Doctrina juris de culpa et dolo*, Lipsiae, 1795. — KLEINSCHROD, *Essenza e punizione dei delitti colposi* (a MORI által összegyűjtött *Scritti germanici*-ban, I. r., 81. l.). — WIS-SINGER, *De differentia inter delicta dolosa et culposa*, Bruxelles, 1824. E szerző (a 68. lapon) szükségesnek tartotta még a gondatlanságot is: *megfontolt és meg nem fontolt* (indulatbeli) *gondatlanságra* osztani, de az *előre nem látást* összezavarta az *indulattal*.

79. §. Megjegyzendő, miszerint arra, hogy valamely befejezett büntetért a tettes, ki annak oka volt, felelősségre vonathassék, nem szükséges, hogy a szándékosság egyidejű, vagy tett alatti legyen a cselekvény végrehajtása pillanatának tekintetében. A tettes büntetendőségét alkotó cselekvényt, sok gyakorlati esetben, nagy időköz választja el azon pillanattól, melyben a büntett, a szándékolt és jogsértő eredményt képező további tett által befejezést nyer, mely tettet azonban közvetlenül más harmadik személy hajtja végre. Valaki elhatározza, hogy távoli városban lakó ellenségét méreg által végzi ki, s e czélból elküldi neki a mérgezett anyagot. Ezen elküldés által még nem fejezte be a büntettet, s tán csak hat nap múlva lesz az befejezve, midőn a mérgezett anyag rendeltetési helyére érkezik, s a mit sem gyanító áldozat megeszi azt és meghal. Haláláért azonban felelős, a ki a gyilkos szert elküldte, s pedig az elküldés *ténye*, s azon *szándékosság* miatt, melylyel az elküldés idejében birt. De tegyük fel, hogy a tettes másnap, ideglázba esvén, önkivületbe, a teljes beszámíthatlanság állapotába jut, s ezen állapotban marad áldozatának haláláig, de azután meggyógyul. Vé-

dekezhetik-e a mérgezés vádja ellen azzal, hogy a büntett végrehajtásának pillanatában *nem volt képes a szándékosságra*? Bizonyára nem; mert felelőssége azon tettben gyökerezik, mely az eredményt előidézte, még akkor is, ha ezen eredmény távol esik ama tettől, s az előbbi és utóbbi közt idő és tér, vagy harmadik személy cselekvénye van. A tettes felelősségére elég, ha a cselekvés pillanatában birt szándékossággal, s ha cselekvénye az előidézett jogsértés oka. Ez azon elv [1] értelme, hogy nem mindig szükséges, miszerint a szándékosság állandó és a büntetendő cselekvény tárgyi végrehajtásának pillanatával egyidejű legyen.

[1] E jelenséggel találkozunk számos esetben és többféle büntetendő cselekvénynél. Mindíg előfordúl az, midőn a cselekvényt befejező tettet nem a büntettes, hanem maga az áldozat hajtja végre, vagy midőn azt harmadik ártatlan személy teljesíti, mint rágalmozó nyomtatvány terjesztésénél, vagy pedig midőn a tettet büntárs hajtja végre, mint a gyilkosság, melyet a bérgyilkosnál megrendelnek. Mindezen esetekben megtörténhetik, hogy azon pillanatban, midőn a czélba vett büntett végrehajtatik, az, a ki a büntettet akarta, előkészítette, megrendelte, vagy annak bármely módon létoka volt, nem képes többé a szándékosságra, avagy bizonyítja, hogy nincs többé szándékossága, mert megbánta; mindez azonban nem szünteti meg felelősségét, mert a felelősség azon szándékosságban gyökeredzik, mely a büntettet előidéző cselekvénynél létezett, habár a büntettet befejező cselekvény végrehajtásának pillanatában többé nem létezett. Azonos szabály alkalmazandó a gondatlanságból származó ama tettekre is, melyeknél a gondatlanság jelentékenyen megelőzte azon pillanatot, midőn a törvénysértő eredmény bekövetkezett. Gondatlanságból mérget hagytam könnyen hozzáférhető helyen, hol mások is megfordúlnak; ha valaki odajöven, a mérget

vigyázatlanságból elnyeli, s meghal, halála beszámítható lesz nekem; felelős leszek érte még akkor is, ha az eredmény bekövetkeztének pillanatában aludtam, ittas, vagy őrült voltam, vagy pedig midőn eszméletem visszatért, a méreg eltávolítása végett azonnal szolgát küldtem, a ki azonban későn érkezett meg.

80. §. *A gondatlanság így határozható meg: Saját tettünk lehetséges és általunk előrelátható következményeinek kiszámításában való gondosság szándékos elmulasztása. [1]*

[1] A modern jogászok vitakoztak fölötte, vajjon, ha a törvénnyel ellentétes cselekvény következik be, azt kell-e föltenni, hogy a tettes *szándékosságból*, vagy pedig gondatlanságból követte-e el. Úgy hiszem, hogy az első vélemény mellett GROLLMAN és FEUERBACH nyilatkozott, a másodikat pedig OERSTED és BAUER védte. Részemről nem hiszem, hogy akár a szándékosságot, akár a gondatlanságot *föl kellene tételezni*; hanem vagy egyiket, vagy másikat világos jelek által bizonyítania kell annak, a ki egyik vagy másik létezését állítja. Ha kétség forog fenn a szándékosság, vagy gondatlanság tekintetében, bizonyára inkább az utóbbit kell elfogadni, azon legfőbb elvnél fogva, miszerint a kétségnek mindig a vádlott javára kell megoldást nyernie. A kinek nem tetszenék a fennebbi meghatározás, szolgálok számára e másikkal: *A gondatlanság tetteink bűnösségének, hanyagságunkból származó nem ismerése. Vagy: A gondatlanság, a törvénnyel ellentétben levő tett elkövetésére irányuló szándékunk, a nélkül, hogy a törvénnyel való ezen ellentétet ismernők, mely ismeretet azonban könnyen megszerezhetjük, ha nagyobb gondossággal vizsgáltuk volna tettünk viszonyait.* E meghatározásokat tetszés szerint lehet variálni, a háromlábú szék azonban, melyen a gondatlanság helyet foglal, mindig ez leend: 1. *Szándékos tett*, 2. *a káros következmény előre látásának hiánya*, 3. *az előre látás lehetősége.*

81. §. *Szándékos mulasztást mondunk, mert habár a gondatlanságból származó tettek, az értelem hibás voltát*

foglalják magukban, mi abból áll, hogy a tettes nem látta előre tettének káros következményeit, az értelem eme hibás volta mégis eredetere nézve a tettes *akaratára* [1] vezethető vissza; s mert a tettes *akaratának* hibája, hogy nem fontolódott, mi által világos képzetet nyerhetett, s észrevehette volna tettének balkövetkezményeit. Ha a gondatlanság csak egyszerű *értelmi hiba* volna, az az ok-szerű következtetés erejénél fogva sem erkölcsileg, sem társadalmilag be nem lenne számítható. A mi a gondatlanságot beszámíthatóvá teszi, az azon körülmény, hogy a mulasztás oka az ember akaratában volt. Azon téves fogalomból, melyről szólunk, támadtak ALMENDINGEN (*De imputatione juridica*) s mások kételyei, kik tagadták a gondatlanság beszámíthatóságát, s ebből származott azon empiricus tétel, hogy a gondatlanság csak *kivételképen* számítható be.

[1] A mulasztás *szándékossága* némelyekben kételyt gerjesztett, s ellenvetették, hogy ha már az akarat fontolgatta, vajjon el kell-e követni a mulasztást, vagy sem, szándékosság és nem gondatlanság forog fenn. Ezen ellenvetés azonban annak feledéséből származik, miszerint a gondatlanság lényege az, hogy a szándékos mulasztás ne legyen összekötve a jogsértést képező eredmény *előrelátásával*. Ha valaki, midőn elmulasztotta tette valamennyi következményének kiszámítását *előre látta* (lehetséges, vagy valószínű gyanánt) az abból származható sértést, határozatlan szándékosság s nem gondatlanság forog fenn. Ha égő szivaromat szalmakazal közelében dobom el, s az tüzet fog, gondatlanságot követtem el, föltéve, hogy annak megfontolása és előrelátása nélkül cselekedtem, miszerint a szivar a szalmához érhet, s tüzet okoz. Szándékosan mulasztottam el megfigyelni, mily tárgyakhoz érhet szivarom. Az eldobás ténye szándékos; de nem szándékosan kockáztatom a tűzgerjesztés veszélyét, mert azt nem láttam

előre. FILANGIERI (*Scienza della legislazione*, III. könyv, 37. fejt. Firenze, 1820), midőn a szándékosság, gondatlanság és véletlenség határait vonja meg, összezavarni látszik az előrelátást az előrelátás lehetőségével; tanát WISSINGER bírálta, *Dissert. quatenam sit differentia inter delicta dolosa et culposa*, 2. fejt., 20. l.

82. §. Nem szabad azonban a gondatlanságból származó tetteket a *negatív* tettekkel azonosítani. A mulasztási büntetteknel a test *nyugodt*, de a lélek *cselekszik*, s valamely cél elérése végett parancsolja a testnek a cselekvéstől való tartózkodást. A gondatlanságból származó tetteknel azonban a test *cselekedhetik*, végrehajthatja a tettet, melyből a káros eredmény származik, de a lélek *soha sem tevékeny*, mert fontolóképességét nem alkalmazza az eredmény előrelátására.

83. §. Előre látható következményeket említünk, mert a gondatlanság egész lényege az előrelátás lehetőségében van. Itt azonban az előrelátás lehetőségének fogalmát jól meg kell különböztetni az előrelátás fogalmától. Lehet egyáltalán előre nem látni valamely következményt, mely azonban utóbb mégis létesül. Lehet azt pusztán csak *lehetséges* gyanánt előre látni, de egyszersmind remélni annak kikerülését, mi azonban nem sikerül. Nem csak az első, hanem a második esetben is gondatlanság forog fenn, feltéve, hogy az illető tettes nem *ártásra* irányuló célzattól cselekedett. Ha ártani akart, a második esetben, a tett szándékos, mert a szándékosság az első célzattól származik. De ha ártatlan cél miatt cselekedett, a második eredmény tekintetében, csak egyszerű gondatlanság forog fenn, mert valamely eredmény *előrenemlátása* egyenlő azon előrelátással, miszerint az nem következik be. Ellenmondás volna ez állításban: *Előreláttad, hogy ez nem következik be, tehát előreláttad hogy bekövetkezik.* [1]

[1] Vadállatra lőttem; de mögötte a sűrűben ember volt, kit megsebeztem. *Egyáltalán nem tudtam*, hogy ez ember ott van; de ha *gyaníthattam*, gondatlanságot követtem el. Ez az első eset. — Vadra lőttem; mögötte, nagy távolságra, ember volt; láttam őt, megtettem számításomat, de *előre láttam*, hogy, a nagy távolság miatt, *a lövés őt nem érheti*; megtörténik azonban, hogy a töltés egész az emberig hat, s őt megsebesíti. Még most is csak egyszerű gondatlanságot követtem el. Ez a második eset. — Tévedne, a ki fölhozná ellenem, hogy előre láttam a sebzés *lehetőségét*, s így szándékosságban vagyok bűnös; nem, azt láttam előre, hogy lövésem *nem hat el az emberig*: számításomban csalatkoztam, s így gondatlanságot követtem el, mert, mi bekövetkezett, lehetséges volt előre látni; de tévedés volna az előrelátást, hogy a lövés *nem hat el* odáig, azonosítani azon előrelátással, miszerint *elhat*. — Emberre lőttem, de ölési szándék nélkül, s a távolság miatt, bizonytalannak tartottam, hogy lövésem megölheti, a mi azonban mégis bekövetkezik. A sértés tekintetében határozott szándékosságban vagyok bűnös, mely azonban a halál okozása tekintetében határozatlan szándékossággá válik. Nem lehetek felelős egyszerű gondatlanságért, mert, ártási szándékom miatt, szándékosság van cselekvényemben. A halál okozása tekintetében azonban nem lehetek határozott szándékosságban bűnös, mert a halált nem tettem cselekvényem szükséges céljává, habár azt, mint lehetségest, előreláthattam. A ki másnak ártani akar, nem követhet el egyszerű gondatlanságot, mert a gondatlanságot, a következményre vonatkozólag — a régi gyakorlat elve szerint — a megelőző szándékosság átváltoztatja. A határozatlan szándékosság esete jó létre, ha a tettes, *előre látva* a komolyabb következményt, meg akarta kísértetni a szerencsét, s a komolyabb eredményt kockáztatva cselekedett, a nélkül, hogy ennek létrejöttét határozottan akarta volna; vagy a *preter intentionalitás* (1104. §.) esete támad, ha a tettes *nem látta előre* a komolyabb következményt, midőn előreláthatta volna.

84. §. A sértő eredmény *előrenemlátása* vonja meg a határt a *gondatlanság* és a *szándékosság* közt. Ez eredmény *előrenemlathatása* pedig a *véletlenséget* * különbözteti meg a *gondatlanságtól*.

85. §. Ez az oka, mért nem számítható be a *véletlenség*. Mert feltéve bár, hogy a tettes elhamarkodva cselekedett, nem lehet őt gondosság elmulasztásáról vádolni, ha a gondosság alkalmazása hasztalan leendett (az értelem teljes hatálytalansága miatt) a cselekvény eredményének kiszámítására. Itt még meg kell jegyeznünk, hogy az előrelátás lehetősége, a következmény *elhárításának* képessége nélkül, egyenértékű az előrelátás lehetetlenségével azon esetben, ha az illetőnek *cselekednie kell*.

86. §. A teljesen pontos nyelvkezelés a *delictum* elnevezést csak a szándékos cselekvényekre szorítja; míg a gondatlanságból származó tetteket a gyakorlati jogászok *quasi-delictumoknak* nevezték el, mely elnevezést azonban a római jogászok egészen más fogalom kifejezésére alkalmazták. [1]

[1] Lásd BERGER, *Disputationes*, disp. 6. de quasi-delictis, Lipsiae, 1707. — LUSSAND, *Des délits et quasi-délits*, 86. Paris, 1860. — SIBOUTS, *De delictis et quasi-delictis*, sect. 2. Gromingae, 1821.

87. §. Ha a gondatlanság lényege azon bal következmény *előrelátásának lehetőségében* van, melyet a tettes sem nem akart, sem előre nem látott, ebből az következik, hogy azon ismérv, melynek segítségével a gondatlanság foka (s így a beszámítás mértéke) számítandó ki, nem a káros eredmény nagyobb vagy kisebb *lehetőségében* [1] ha-

* Lásd MARCKART: *Probabilium*, lib. 2, pag. 94 et 95.

nem ezen eredmény *előrelátásának* nagyobb vagy kisebb lehetőségében keresendő.

[1] Tévedett, a ki a lehetőség fogalmát egyenértékűnek tartotta az *előreláthatás* fogalmával. Az eredmény bekövetkeztének *lehetősége* igen nagy lehetett, s a tettes tán mégis oly helyzetben volt, melyben a legnagyobb nehézséggel járt azon eredmény *előrelátása*. S viszont az eredmény *lehetősége* kisebb lehet, de a tettes személyes viszonyai miatt nagyon könnyen *előreláthatta* azt.

88. §. Az *előrelátás* lehetőségének ez ismérve szabályozza a gondatlanságnak *súlyosságát, enyhévé és legenyhébbé való osztályozását*. A gondatlanság *súlyos*, midőn a baleredményt *mindenki* *előreláthatta* volna. *Enyhe*, midőn azon eredményt csak *gondosság* mellett lehetett *előrelátni*. *Legenyhébb*, midőn csak rendkívüli *s nem közönséges* [1] *gondosság* alkalmazása mellett volt az előre látható. Ezen fokozat gyakorlati alkalmazásánál azonban a legnagyobb nehézséget támasztja annak elhatározása, vajjon az egyes concret esetekben a tettes gondatlanságának fokát *alanyi és egyéni*, vagy pedig *átalános és elvont* ismervvel kell-e mérlegelni. Mindenki könnyen megértheti, hogy ugyanazon tett menthető gondatlanságot tüntethet fel, ha azt tudatlan és műveletlen pór, ellenben megbocsáthatlan és a legnagyobb mérvben megrovandó gondatlanságot foglalja magában, ha tanult és művelt egyén követi el. Vajjon a bírónak a concret esetekben tekintetbe kell-e vennie a vádlott vétkességi fokának meghatározásánál ezen egyéni viszonyokat? Tudjuk, hogy a személyek minőségét nem lehet a büntetés mennyiségének mértékét szabályozó ismerv gyanánt elfogadni. Itt azonban nem a *büntetés*, hanem valójában a *beszámítás mennyiségéről* van szó. S mikép lehetne megtagadni az alanyi föltételek befolyását a

tettes beszámíthatóságára? A rómaiak a szerződések kötésénél való gondatlanság miatti felelősség tekintetében mérlegelték az alanyi föltételeket. De igaz, hogy ebből nem lehet következtetést vonni, mivel a magánjogi kártalanítás tekintetében egészen más jogi elem lép fel, t. i. a *gondatlanság kölcsönössége*. Mert kétségtelen, hogy a ki rendszeren gondatlan vagy elmebeteg egyénnel lép szerződésre, főleg csak magának tulajdoníthatja, ha az általa választott szerződő fél cselekvénye megkárosította. Nem lehet ugyanezt mondani a büntethetőség tekintetében.

[1] Az 1848-iki spanyol büntető törvénykönyv 480-ik czikke a gondatlanságot *egyszerű és vakmerő vigyázatlanságra* osztotta. PACHECO idevonatkozó észrevételei érdemesek a megolvasásra. WISSINGER (2. §. 67. l.) a gondatlanság fokozásának különös ismervét indítványozta. Szerinte *megfontolt* (föltett) és *meg nem fontolt* (indulatbeli) gondatlanságot kell megkülönböztetni. S hogy e megkülönböztetést megmagyarázza, két példát hoz föl. Először fölhozza azon esetet, midőn valaki megfontolással vadra lő, melyet nyáj közelében pillant meg. Volt ideje meggondolni, hogy a vadra sültve fegyverét, a nyáját, vagy a pásztorokat találhatja. Fölhozza másodszor a vadász példáját, ki a vadat egyszerre lábai alól látva fölkelni, utána lő, a nélkül, hogy ideje volna megfontolni s vizsgálni, vajjon nem a nyáj, vagy a pásztorok irányában lö-e? — Részemről nem hiszem, hogy a gondatlanság tekintetében gyakorlati haszonnal lehetne alkalmazni a *megfontolás* és az *indulat* közötti megkülönböztetést. Az abból származó különbségek, hogy a tettesnek több-kevesebb ideje volt a megfontolásra, gyakorlati megoldást nyernek a súlyos, enyhe és legenyhébb gondatlanság elnevezéseiben; mert a gondatlanság annál súlyosabb, vagy máskép, az eredmény annál könnyebben volt előrelátható, minél hosszabb időt engedtek a tett körülményei. E hármas megkülönböztetésről értekezett FABRO, *De erroribus prag-*

maticorum, de cas. 76, error 1, Lugduni, 1658. A gondatlanság fokozása tekintetében jobb lenne azon eset közt tenni különbséget, midőn a tettes egyáltalán nem gondolt a rossz következményekre (mit a rómaiak *culpa ex ignorantia*-nak neveztek) s a közt, midőn a tettes gondolt a rossz következményre, de azt *hiszi*, hogy nem *következik be* (mit a rómaiak *culpa ex lascivia*-nak neveztek). Fiatal ember vadra készül sütni fegyverét; társa figyelmezteti, hogy bizonyos távolságra ember van. De — válaszol az első — lehetetlen, hogy a töltés oly messze menjen. Lő, s embert talál. Nem szándékosságban bűnös, mert bizonyosnak *tartotta*, hogy *embert nem fog találni*; de gondatlansága súlyosabb, mint azé leendett, ki az embert nem látta. E szabályok igazsága észlelhető a gyakorlatban; de az elméleti tudományban fölöttébb nehéz azokat föltétlenül helyes formába önteni.

89. §. Mivel pedig az emberi törvény követelményeit nem fokozhatja egész odáig, hogy szokatlan és rendkívüli kötelességeket rójjon a polgárookra, kétségtelen, hogy a *legenyhébb* gondatlanság igazságosan nem számítható be. [1] De politikai elveknél fogva sem számítható be; mert a *rendkívüli* gondosság elmulasztása nem tartalmaz tárgyi erkölcsi erőt, mivel a polgárok nem ijednek meg a miatt, hogy valaki nem alkalmaz oly ovatosságot, minő általában nem szokásos köztük, s melyről minden polgár tudja, hogy hasonló esetben ő sem lenne ovatosabb.

[1] BARBACOVÍ igen helyesen mutatja ezt ki *De mensura poenarum* (pag. 85, Tridenti, 1810) című értekezésében. Sőt a *legenyhébb* gondatlanság esetén még a polgári kártalanításhoz való jogot is kétségbe vonja. A *legenyhébb* gondatlanság teljes beszámíthatatlanságára vonatkozólag lásd az 1097. §-t. Lásd továbbá BUCCARONI, *De differentiis inter judicia civilia et criminalia*, diff. 125. Roma, 1624.

90. §. Ha a legenyhébb gondatlanság, az igazság szempontjából, nem számítható be, ebből az következik, hogy a gondatlanságnak ezen hármias felosztása nélkülözhetetlen a büntető jogban, s hogy minden törvényhozás,[1] mely ezt el nem fogadja, az igazság ellen támad. S valóban, ha a törvény büntetéssel sújt kivétel nélkül minden gondatlanságot, oda jut, hogy megbünteti még a legenyhébb hanyagságot is, s oly rendkívüli gondosságra kötelezi a polgárokat, minőt észszerűen nem lehet várni tőlük.

[1] A toscanai büntető törvénykönyv p. o. a legenyhébb gondatlanságot is a legmenthetetlenebb vigyázatlansággal *egyenlően* bünteti.

91. §. Mind a gondatlan, mind a szándékos büntetendő cselekvényekben megvan mind alanyilag, mind tárgyilag a büntett erkölcsi ereje, mint alább (126. §.) látni fogjuk.

MÁSODIK CZIKK.

A büntett fizikai ereje.

92. §. A természet törvénye csak annyiban teszi az embert a megsértett erkölcsi törvény megboszulójává, a mennyiben a külső rend megzavarása gyors és érzékeny megtorlást igényel. Hogy tehát a polgári hatóság törvényesen gyakorolja, az emberi cselekvényekkel szemben, a megtorlás jogát, szükséges, miszerint e cselekvények alkalmasak legyenek a külső rend megzavarására, vagy mások jogainak megsértésére.

93. §. Az ember cselekvényei azonban csak akkor öltik fel ezen jelleget, ha a gonosz szándokot testi tevékenység, vagyis *külső tett* követi. A belső tettek maguk nem zavarhatják meg a külső rendet.

94. §. Így tehát a tisztán belső tettek képezhetnek, az erkölcsi vagy vallási törvényhez való viszonyukhoz képest, *bünt* vagy *vétket*, de *büntettet* nem. A büntettnek nevezett jogi lény kiegészítéséhez tehát szükségképen még egy második elemnek, második *erőnek* kell járulnia, melyet *fizikai erőnek* nevezünk.

95. §. A büntett *fizikai erejének* tehát — *okában* vagy alanyilag tekintve — testi tény képezi elemét: azon munkásságból származik, melyre a lélek kényszeríti a tagokat, hogy gonosz szándékához képest, a büntetendő tett végrehajtására használja azokat. Nevezik azt *külső*

erőnek is, mert mások által szemlélhető, s *szenvedőleges* erőnek, mert a test szenvedőlegesen engedelmeskedik az akarat parancsának. Az ember valamennyi testi szerve képezheti, a büntetendő cselekvények különfélesége szerint, a büntett alanyi fizikai erejét. Ez erő pusztán csak a nyelv használása által is kiegészítést nyerhet a szóbeli büntetteknel, mint a fenyegetésnél, becsületsértésnél, káromkodás és más hasonlóknál. Egyéb büntetendő cselekvényeknél a szó nem elég a büntett alanyi fizikai erejének *kiegészítésére* (p. o. az emberölésnél, lopásnál,) mit a büntett csak valamely más testi szerv külső munkássága által nyer meg. A szó azonban ezen büntetteknel is az alanyi fizikai erő körébe lép, midőn más, a büntett anyagi végrehajtására vezető külső cselekvényekre szolgál ösztönül.

96. §. A büntett *fizikai ereje eredményében*, vagyis tárgyilagosan szemlélve, a cselekvény által másnak okozott kárból áll. E kár lehet *tényleges* és *potentiális*. *Tényleges*, midőn a fenyegetett *javak elvesztése valóban* bekövetkezett. *Potentiális* akkor, midőn habár még valójában nem következett be, a külső tett eredménye azonban *képes* azt előidézni, s így a tetteből teljes jogsérelem származott.

97. §. A *potentiális kár* tehát különbözik a *veszélytől*. S a veszély maga is kétféle : más a *bekövetkezendő* (fél)-veszély, mely nem nyilatkozott a jogsértést *közvetlenné* tevő *tényleges állapotban*, mint p. o. valakinek rossz tulajdonságai és hajlamai stb. S más a *tényleges* (kiállott) veszély (*perricolo corso*), mely oly *tényleges állapotból* származik, mi valamely adott pillanatban *közvetlenné* tette a sértést. A *bekövetkezendő* veszély nem vonhat maga után bűnvádi felelősséget, [1] hanem csak a jó kormányzat szabályai alá esik. Ellenben a *tényleges* veszély a *kísérlet* beszámításá-

nak alapját képezi, mint annak helyén (352. §.) látni fogjuk. A *potentiális* kárból származhatik a *bevégzett* büntett fogalma is. Azon büntettek, melyek bevégzésére elégséges a *potentiális* kár, mind *alaki* büntettek, mert azok elkövetőjének pusztá cselekvénye, habár ezt nem követte a célba vett *eredmény*, megtörtént jogsértést, tehát *teljes* törvényszegést képez. Hol csak egyszerű *veszély* forog fenn, ez a jogot még nem sérti, hanem csak *fenyegeti* és megátadja.

[1] EVERTSEN DE JOUGE: *De Delictis*, contra rempublicam admissis vol. 2. pag, 266. Trajecti ad Rhenum 1845. *Nemo propter periculum in futurum puniri potest, sed tantum propter periculum ortum ex ejus facto, quod vel civibus, vel eorum rebus, vel rei publicae imminet, dummodo noxii voluntati tribuendum sit.*

98. §. Az *alaki* büntett *tényleges* kárt tartalmaz, a mennyiben az *elvont* jogot sértette, s pusztán *potentiális* kárt, azon *concret* jog, vagy azon anyagi javak élvezése tekintetében, melynek elvonása czéloztatott. A *cselekvény*, *anyagi* és *eszmei tárgyiasságának* viszonya tekintetében, nem teljes, mert a tettes tán nem érte el a célba vett előnyt; a büntett azonban saját *jogi tárgyiasságához* vagyis az elvont, sértett joghoz való viszonyában teljes. E megkülönböztetést úgy kell érteni, hogy a *potentialitást* mindig a fenyegetett anyagi javakra kell vonatkoztatni, mert az *elvont* joggal való viszonyában a *potentiális* kár is magában foglalja a *sértés ténylegességét*. Így lehetséges, hogy a rágalmozó nem fosztotta meg becsületétől a rágalmozottat, mivel senki sem hitte el a rágalmat s ekkép az anyagi jó tekintetében a kár pusztán csak lehetséges maradt, de azért a büntett teljes, mert a rágalmozó kifejezés alkalmas lévén a becsülettől [1] való megfosztásra, létrehozza a *tényleges* jogsértést.

[1] A *potentiális* kárt a *tényleges* (kiállt) veszélytől az *állandóság* ismerve különbözteti meg. Midőn valaki ellenségére süti fegyverét, de nem találja, *tényleges* — kiállt — veszély forgott fenn, de a kárnak nem lesz további *potentialitása*, mivel a töltés többé nem képes a sebzésre. Midőn valaki mást rágalmaz, támadhat *tényleges* kár, ha valaki hisz a rágalmazó szavaknak, s így *ténylegesen* kisebbedett a rágalmazott becsülete. De ha senki sem hisz a rágalomnak, nem *tényleges* veszély, hanem csak *potenciális* kár támad; mert a rágalom megmaradhat azok emlékezetében, a kik hallották, s ezeknél utóbb mindig *átváltozhat* véleménynyé. A kilőtt fegyver, ha a töltés kit sem talált, nem okozott *tényleges* kárt. Nem idéz föl *potenciális* kárt, hanem csak *tényleges* veszélyt. A *tényleges veszély* nem változhat át utóbb *tényleges* kárrá; míg a *potenciális* kár, legalább határozatlan időn át, képes ez átalakulásra. A hamispénzkészítés esetében, mielőtt a hamispénz forgalomba bocsáttatik, létezik a pusztán *potenciális* kár, s így a pénzhamisítás büntettét befejezi a készítés. Midőn pedig megkísértik a hamispénz kiadását, a *potenciális* kárhoz a *tényleges* veszély, s a hamispénzkészítés címéhez a hamispénz forgalomba való bocsátásának kísérlete járul. Ha továbbá a hamispénz forgalomba bocsátása megtörtént, a *concret* kár *ténylegessége* következik be, s a közhitelnek a hamispénzkészítés *potenciális* kára által már befejezett megsértéséhez az egyéni tulajdonjog megsértése járul azon *tényleges* kár miatt, melyet az szenved, a ki a hamispénzt valódi gyanánt elfogadta.

99. §. Az *anyagi* büntett befejezéséhez ellenben mindig szükséges azon javak *valódi* lerombolása, melyekre a megtámadott *jog* vonatkozik. Így tehát mind az *elvont* jog megsértésének, mind az *összerű javaktól* való megfosztásnak *ténylegesnek* kell lennie. Az *alaki* büntett az *alanyi* jog pusztta megsértése által végeztetik be. Az *anyagi* büntett bevégzéséhez szükséges még a *jognak tárgyában* való

megsértése, azaz szükséges, hogy azon jó, mely a jog tárgyát képezi, elvétessék.

100. §. Azon külső cselekvények tehát, melyek bűnös szándékból származnak, nem mind öltik fel a büntett jellegét; hanem csak azok, a melyek *ártottak* vagy alkalmasak arra, miszerint ártsanak másoknak, avagy azok, melyek kifejlődésökben a jogot *tényleges* veszélynek tették ki. E nélkül a külső tett polgárilag ártatlan, habár erkölcsi vagy vallási szempontból megrovásra méltó. [1]

[1] Hogy a társadalomnak egyáltalán nincs joga megbüntetni az erkölcs egyszerű megsértését, s az erkölcsstan szabályai szerint mérlegelni a büntettek súlyát, maguk a theologus-jogászok is elismerik: Bensa, *Summa juris naturalis ad errores modernos evincendos accomodata*, Parisiis, 1855, 968. §. — *Societatis jus et officium est externum solummodo ordinem tueri, et actus illos, tantummodo punire, qui ad socialem ordinem turbandum tendunt. Individualis vero honestatis nulla cura societati commissa est, praeter quam quae ad socialem ordinem pertinet. Idcirco objectum juris humani est solum delictum proprie sumptum. Ergo societati nullum jus est puniendi crimina, quae individuali tantum peccantis bono repugnant. Ergo punishmentis proportio non ad moralem, sed ad civilem delicti malitiam aptanda est.* — Annak kimutatása végett hivatkozom ez igazságra, miszerint nem eretnekek, a kik bizonyos jelenkori irányzat ellen küzdve megtámadják azon elméleteket, melyek (182. §.) az erkölcsstantól akarják kölcsönvenni a büntettek mértékének ismervét.

101. §. Azon elvből továbbá, miszerint a társadalom csak a *külső* rend fentartása céljából van fölfegyverezve a büntetés jogával, az következik, hogy oly esetben, midőn az igazság elve követeli a megtorlást, de e megtorlás alkalmazása nagyobb rendzavarást okoz, mintha a megtorlás mellőztetik, a társadalomnak megszűnik joga azon

igazságszolgáltatás gyakorlásához, mely ártalmas a külső rendre nézve.

102. §. Ha a büntettet ismét mindkét, *erkölcsi* és *phyzikai* erejének egyesülése szempontjából tekintjük, a *kár közvetlenre* vagy *egyenesre*, s *közvetettre* vagy *eszméletire* oszlik, melyet sokan *erkölcsi* kárnak is neveznek. [1]

[1] Nem örömet alkalmazom a közvetett kárra az *erkölcsi* kár elnevezését, mert abból (antithesis folytán) azon gondolat származnék, hogy a *közvetlen kárt phyzikainak* kell nevezni, mi pedig tévedés volna. A *közvetett kár* kétségkívül mindig *erkölcsi kár* oly értelemben, hogy azt a büntett által mások lelkében előidézett hatás képezi. De ebből nem következik, hogy a *közvetlen kárt* mindig *phyzikainak*, vagy *anyaginak* lehessen nevezni. A *phyzikai erőből*, vagyis a büntetendő cselekvény anyagiasságából származik ugyan; de nem mindig alakul *phyzikai* eredménynyé, sőt tisztán *erkölcsi* eredmény is képezheti azt, mint a fenyegetésnél, rágalomnál, káromkodásnál, stb. A *közvetlen kárt* tehát nem lehet, Rossi-val, helyesen *anyagi hátránynak* nevezni, s az által, ha a *közvetett kárra* másokkal az *erkölcsi kár* elnevezését szabjuk, értelmi zavar számára nyitunk ajtót.

103. §. A *közvetlen kár* azon *érzéki baj*, melyet a büntett okoz, midőn megsérti a megtámadott jogot, mely jog vagy egyes emberé, vagy többeké, vagy a társaság minden tagjáé, avagy a saját léttel bíró személynek tekintett társadalomé. *Egyenes kárnak* azért nevezik, mivel a büntetendő *cselekvény* által egyenesen sértett jog megszegéséből áll.

104. §. *Közvetett kár* az, melyet a büntett minden polgárnak okoz, kiket a cselekvény egyenesen nem érintett. *Eszméleti kárnak* azért nevezik, mert azt, a ki szenved, eszmélet, s mintegy visszapattanás által érinti.

105. §. Az ember a társadalomban *természeti* örökségét és még egy más örökségét is élvezi, melyet *társadalmi* örökségnek neveznek.

106. §. Az ember *természeti* öröksége mindazon javak összesége, melyek őt mint egyént megilletik, s ezek: élet, egészség, szabadság, birtok, becsület, családi jog.

107. §. A társadalmi örökség az, mely az embert mint a polgári társadalom tagját illeti meg, mely társadalom azon egyetlen célból alakult, hogy a *biztosság* és a *biztosság érzetének* [1] előnyeit adja tagjainak.

[1] A biztosság és a biztosság érzete, mint *jog*, a természettől származik. E fölött nem vitatkozom. Az ember azonban, ha valamely kormány védelme nélkül él társaságban, csak *praecarius* biztossággal bír, mely saját erejétől függ, s így a biztosság érzete benne vagy csak gyenge állapotban, vagy gyakran egyáltalán nem létezik. Csak azon *egyetlen* ok teszi szükségessé a társadalmi közhatalmat, hogy a jog védelmét biztosítja. Általa válik a biztosság és biztosság érzete tényleges *valósággá*. Az elszigetelt embernek joga van élni. Ez természeti joga, természeti örökjoga, melyet a polgári társadalom parányival sem öregbíthet. Az elszigetelt embernek joga van ahhoz is, hogy az élethez való jogát *biztosítsa*. A *jus defensionis* minden, eredeti vagy szerzett joggal összefüggő természeti jog. Minden jognak, a szó szoros értelmében *szükséges tartalmát* képezi. Az ember azonban elszigetelt állapotában nem élvezheti kellőleg a *jus defensionis*-t, mely eszmei lénye tekintetében teljes. Bármily erős is, a még erősebb leigázhatja, avagy legyőzhető: betegség vagy árulás következtében. A *biztosság érzetének* (a biztosság véleményének) joga szintén megilleti ugyan az elszigetelt állapotban levő embert; de gyöngeségének határozatlan sejtelve megintgatja e jog élvezését. A *védelmet* a társadalom létesíti: ez hivatása a természet törvényeinél fogva. S pedig *egyetlen*, föltétlen hivatása. Ezért tulajdonítjuk ez örökség jótéteményét a

társadalomnak, s ez örökséget *társadalminak* nem azért nevez-
 zük, mert a társadalom adja, hanem azért, mivel a társadalom
 teszi tényleges valósággá, melyet az ember valójában élvez is.
 Én is hiszem, hogy a természet törvénye, a *joggal* együtt,
 adja az embernek e jog *védelmezésére* vonatkozó tudatot. Én is
 hiszem, hogy a jognak és védelmi képességének kettős érzet-
 ben a biztosság tudata foglaltatik. De mikép nyeri el az elszí-
 getelt ember a védelem és biztosság e tudatát? *Potentiális*
 tekintetben, mint föltétlen igazságot, s a *valóság* szempontjából
 pedig, mint gyakran csalatkozásban részesülő hitet. Én is hi-
 szem LOCKE-val, hogyha a természeti törvény adja az ember-
 nek a *jus defensionis*-t, nem képtelenség e törvénnyel hozni
 kapcsolatba a *jus punishmentis*-t, mint a sértés ismétlődésének
 megakadályozását célzó *közvetlen védelem* eszközét. S valóban
 a természet a *jus punishmentis*-t kinyilatkoztatta a *boszú* érzete
 által, melynek két lélektani alakja van: puszta *szenvedély*, mi
 a szenvedett baj miatti harag következménye; ez az *érzelem*
 műve; s a *számítás*, melynek célja az ismétlődhető károk
 megelőzése; ez az ész munkája. Megjegyzem itt, hogy a bo-
 szúnak ezen két lélektani alakja igen éles megkülönböztető
 jelleggel fordul elő a társadalmi állapotban is. Midőn ellensé-
 gemet egyedül az általa nekem okozott baj miatt bántalmazom,
 mely baj ismétlődésétől nem tartok, pusztán csak állatias szen-
 vedély ténye által állok boszút; midőn megbotozom a tolvajt,
 a ki szántóföldem termését szedi, boszúm az ész ténye. —
 Leczkét kapsz tőlem, hogy elvegyem kedvedet az ide való visz-
 zatéréstől. — A boszúnak eme két, fölöttebb éles körvonalú
 alakját a gyakorlatban is helyes volna megkülönböztetni, s a
 boszú miatt elkövetett büntettek beszámítása igazságos mér-
 vének criteriumává tenni. A boszú első alakja vad és álla-
 tias; e boszú érzelve bűnös és kárhoztatandó. A boszú
 második alakját, midőn a boszúálló nem lépi túl a javítás ha-
 tárait, a tettesnek az igazságszolgáltatásra vonatkozó téves
 fölfogása idézi elő. A büntetendő cselekvény abból áll, hogy
 az illető önhatalmilag tette azt, mi a társadalmat illeti meg;

s habár az egyes ember által kimért büntetés kisebb annál, mint melyet a közhatalom szabott volna ki, mégis büntetendő cselekvénynyel állunk szemben, mivel e cselekvény a társadalmi hatalom bitorlását foglalja magában. Midőn ugyanis a társadalom képes e hatalmat gyakorolni, az egyén elveszti jogát e hatalom gyakorlására. Itt rejlik a védelem korlátozásának alapja, mint 1859-iki előszavamban, rendszerem első közzététele alkalmával, kifejtettem. *Opusculi*, vol. 1. opus 3. De térjünk vissza tárgyunkhoz. Habár teljesen elismeri valaki, miszerint a büntetés jogát a természet törvénye, az észszerű boszú alakjában nyilatkoztatta ki, még sem engedheti meg, hogy e törvény a büntetési jog, mint képesség, állandó gyakorlására fölhatalmazta a sértett embert; nem engedheti meg pedig a következő három nyomós indok miatt: 1. A sértett ember ítélő képessége meg van zavarva. 2. Ítéletébe a sértő nem nyugszik bele. 3. Ítélete nem hajtható végre, ha a sértő erősebb. E három nehézség lehetetlenné tette a *jus punitio*nak az egyén által való gyakorlását. Szükséges volt tehát, hogy a természet törvénye e joggal a társadalmat fegyverezze föl. S így a biztosságnak és a biztosság érzetének tényleges élvezése által ki van egészítve az ember társadalmi öröksége. E társadalmi örökség körébe, melyet ekkép, eszmei fogalmában meghatároztunk, tartozik minden rendszabály, minden intézmény, melynek czélja a polgári társadalom megszilárdítása, s e társadalom lényeges hivatása — a jog védelme — gyakorlásának könnyebbé tétele. Így az állam alaptörvényei, az igazságszolgáltatás, a köznyugalom, a közhitel stb. oly javak, melyek a társadalom által szerezhetők meg; valódi javak ezek, a mennyiben minden egyén hasznot húz azokból jogainak gyakorlásában, s a természettől nyert javainak élvezésében. Ha szabad hasonlatot használnom, az ember társadalmi öröksége hasonlít a kertet körülvevő falhoz. E fal nem öregbíti a kert gazdagságát és természetes termékenységet (a természeti örökséget); ellenkezőleg, az általa elfoglalt hely, az általa vetett árnyék bizonyos mérvben hátrányos a termé-

szetes productiv termékenységre. De a bő productió hasznát, bár az részleg kevesbedett, öregbíti a fal (mesterséges örökség) által nyert biztosság, mely falat az emberi kéz emelte a kert természetes javainak védelmére. Azon állítás, hogy az emberek vannak az államért, annyi volna, mint azt mondani, hogy a kert van a falért. A ki jogi védelem intézkedései által lerombolná a természetes javak élvezését, azon oktalan kerttulajdonos eljárásához hasonlót követne, ki roppant magas fallal veszi körül kertjét, s ekkép elzárván attól a nap sugarait és levegőt, terméketlenné teszi azt, s megsemmisíti a productió minden reményét.

108. §. Ez elnevezést és megkülönböztetést elfogadva nem szándékszunk a *természeti jogokat* a *társadalmi jogokkal* hozni ellentétbe, oly értelemben, hogy ez utóbbiak nem az eredeti természeti törvényből származnak le, hanem emberi szerződés gyümölcsei. Ha bizonyos az, hogy a polgári társadalom kutforrása az eredeti természettörvény, hogy e törvényből származik a közhatalom, mely a külső rendet szabályozza, s e hatalom azon joga, miszerint a *természeti jogok* megsértését eltiltsa: a társadalom maga is *természeti ténynyé* válik, s azon jog, melynél fogva minden polgár követelheti, hogy tiszteletben tartsák azon társadalom rendjét, melynek ő is tagját képezi, szintén a természettől származik. Ily szempontból az ember *természeti* és *társadalmi* öröksége közti különbségnek semmi, vagy csalékony értelme volna. De bár a társadalmi szervezet, a közhatalom, a büntető igazságszolgáltatás, *elvont* lényökben tekintve, egyenesen a természet törvényéből származnak, nem mondható ugyanez *alakjaikról*. Ezek föltéve, hogy a rend örök törvénye czéljának megfelelnek, minden változatukban jogosultak. E változatos alakzatokat, melyek a nemzetek ilyen vagy amolyan társadalmi szervezetének *concret* minőségét képezik, a polgárok hallga-

tag vagy kifejezett beleegyezése hozza létre, s ép ezért mondjuk azokat *társadalmi* szervezetnek.

109. §. Az embernek tehát, a ki polgári társadalomban él, azon jogokon kívül, melyek őt mint egyént megilletik, s melyek *természeti* örökét képezik, joga van ahhoz is, hogy mások tiszteletben tartsák azon *concret* szervezet alakját, melyben *biztosságát* feltalálja. A *biztossághoz* való jogot a természettől nyerjük; a biztosságot azonban a társadalom, a természettörvénynek eme jog védelmére hivatott eszköze szerzi meg a polgári törvények által, s idézi elő a biztosság indokolt *érzelmét* a polgárokbán. A társadalmi védelem *alakja*, midőn ekkép létre jő, új jog tárgyává lesz, a polgárok azon joga folyik belőle, miszerint követelhessék a társadalmi védelem ezen alakjának tiszteletben tartását. A biztosság és a biztosság érzete ily értelemben képezi a polgárok *társadalmi* örökét. Következőleg, ha valamely tett a nélkül, hogy egyént sértene, megsérti a társadalmi testületet, a társadalom valamennyi tagját támadja meg, nem ugyan természeti, hanem társadalmi örökében; mert megtámadva mindenki jogának örét, a társadalmat, vésszéylezteti valamennyi polgár biztosságát.

110. §. Ennek előre bocsátása után megjegyzendő, hogy a büntett majd csak egy, vagy több egyén jogát sérti *közvetlenül*, majd a társadalom valamennyi tagja ellen intéz *egyenes* támadást, nem ugyan emberi, hanem azon jogaik tekintetében, melyek mint az állam polgárait illetik meg őket.

111. §. Az első esetben a *közvetlen* kár *magán* vagy *különös*; a második esetben *köz* vagy *átalános*. Az első esetben, mondjuk, a *magán*, a második esetben a *közbiztosságot* támadták meg. E felfogás, mely a társadalmi büntettek alakjává a *közkárt* teszi, helyreigazítja azon modern

iskolák* tévedését, melyek a társadalmat oly *cél* gyanánt tekintették, melynek az ember szolgálni tartozik, s melyek az állammal elnyelelték az egyént, azt képzelve, hogy az államnak is vannak saját jogai, s az állam elleni büntetekben oly jogok osztályának sérelmét pillantva meg, melyek az állam egyéniségének egészen különös jogai. A társadalom csak *közege*, föltétlenül szükséges *eszköze* a polgárok természetes jogai védelmének; a hatalom és az egyének közt tehát nem létezhetik antagonizmus. Így a társadalom elleni sértés nem a társadalom, mint elvont egyén jogának, hanem a társadalom minden tagja jogának sérelme.

112. §. A közvetlen kár azonban *közkárrá* lehet, nemcsak akkor, midőn a tett mindenkire nézve *valójában* káros eredményt idézett elő, hanem akkor is, midőn a sértés *valójában* tán csak néhány egyénre szorítkozik, *potenciálisan* azonban mindenki ellen támad. Mindkét esetben közvetlen *közkár* forog fenn; mindkét esetben a *közbiztosság* van megtámadva. [1]

[1] A közvetlen *közkár* illetén fölfogása lényegesen különbözik a *politikai* iskolának fölfogásától (melyhez CARMIGNANI is fölöttébb közeledett) s mely iskola e kár szenvedő alanya gyanánt az állam eszmei személyiségét tekinti. A *szenvedő* alany, még a közvetlen *közkár* esetében is, *valódi* ember, s a tárgy a társadalomban egyesült egyének joga, s nem az állam eszmei megismerése. Csakhogy nem egy vagy több, hanem minden polgár van sértve, mely körülmény megvilágítja az *átalános kár* elnevezést, s utal ezen különös ismerv nagy elméleti s gyakorlati fontosságára.

113. §. A közvetlen *magán* kár tehát csak azon büntetendő tetteknel jellemzi a büntettet, melyek a büntetendő

* Lásd BÉLINE: *Philosophie du droit*, I., 234. l., Paris, 1856.
— THIERCELIN: *Principes du droit*, 1857-iki kiadás, 24. és 25. l.

cselekvény *szenvedő személyes alanyát* a nélkül sértik, hogy akár tényleg, akár potentiálisan a közbiztosságot is sértenék. Így p. o. a lopás csak a meglopottnak személyét sérti, s nem okoz még potentiálisan sem közvetlen kárt a társadalom valamennyi tagjának.

114. §. Ellenben például, ki az igazságszolgáltatást sérti meg, nemcsak azokat sérti, kiknek hátrányára cselekszik, s kik tán a *közvetlen tényleges* kárt szenvedik. E cselekvény, mivel a hatóság tekintélyének csorbítását eredményezi, *közvetlenül* sért minden polgárt, mert valamennyinek érdeke és joga követeli, hogy az igazságszolgáltatás létezzék, s hogy azt tiszteletben tartsák. Hamispénz forgalomba való bocsátásánál tényleges kárt szintén csak az vall, a ki a hamispénzt valódinak hitte; de a *potentiális* kár mindenkit ér, mert a forgalomba bocsátott hamispénz, azon látszat miatt, mintha értékkel birna, pedig nem bir, mindenkinek kezébe juthat; ezen *potentialitás* idézi elő valamennyi polgár jogának *tényleges* megsértését, melynél fogva követelheti, hogy a közpénzjegyek iránti bizalom tiszteletben tartassék. Mindkét kár *közvetlen* kár.

115. §. Bizonyos tetteknél ellenben mindenki *közvetlen* kárát nem lehet fölfedezni. Ha valakit megölnék, erőszakossággal illetnek, meglopnak, bántalmaznak, nem lehet mondani, hogy minden polgár joga, bár *potentiálisan* is, sérelmet szenvedett; mert a *potentialitásnak* magában a befejezett tettben, s nem e tett föltételezett lehető ismétlődésében kell foglaltatnia. Ily esetekben a *közvetlen* kár tisztán csak *magán* kár. Ha valaki embert öl, még potentiálisan sem sértett meg mást, s következőleg senkinek sem szegte meg abbeli jogát, miszerint ezen emberi élet tiszteletben tartassék. A polgárok biztossága nem szenvedett sérelmet a büntett *közvetlen* eredménye tekintetében.

116. §. A közvetlen kár ekkép, általános vagy közkár, midőn a büntett oly dolgot támad meg, melyhez minden polgárnak joga van követelni, hogy az tiszteletben tartassék, mint a vallás, hatóságok, közbéke, köztulajdon, igazságszolgáltatás stb. A közvetlen kár ellenben különös, vagy magán kár, midőn a büntett oly dolgot sért, melyhez csak azon egyének érdeke fűződött, kik a büntett miatt szenvedtek. Ezen fogalmakból következik, hogy a magán potenciális kár elégséges a büntettnak teljessé való tételére, ha tényleges közkár járul hozzá. Ez elv magában foglalja a kísérlet egész elméletét és megvilágítja a kísérlet tanát, mint azt a maga helyén (374. és köv. §§.) látni fogjuk.

117. §. De mind a közvetlen közkárt, mind a tisztán csak közvetlen magán kárt előidéző büntettek még egy második kárt is foglalnak magukban, mely állandó közkár, mivel mindenki viseli. Ez a közvetett kár.

118. §. A közvetett vagy eszméleti kár azon félelemből áll, melyet a büntett elkövetése a jó polgároknak felkelt, s a rossz példából, melyet a rossz hajlamú egyéneknek ad. Ezen különös tünet ad társadalmi jelleget minden büntettnak, s ez okozza, hogy az egyes személy biztossága ellen közvetlenül intézett támadás folytán közvetve minden polgár szenved saját biztossága érzetének kisebbedése miatt. [1]

[1] MARTINELLI tanácsos *Prodomo a un progetto di Codice penale*-jában (Bologna 1866.) új elnevezést kezd a közvetett kár megjelölésére. A büntett (mondja) ama bizalmat* sérti, melylyel a polgárok azon tekintetben bírnak, miszerint senki sem használandja szabadságát mások kárára. Ez új, a bizalom

* Az eredetiben nem *confianza*, hanem *espettativa* áll, s ez utóbbinak inkább a várakozás felel meg; a fordító azonban mind nyelvészeti, mind jogi tekintetek miatt alkalmasabbnak találta a *bizalom* szó használatát.

elnevezése azonban nem pótolja teljesen a *közvetett kár* régi kifejezését. Habár kifejezi a jó polgárok lelkében támadt *nyugtalan-ságot*, de nem fejezi ki a büntett által azok lelkében támadt *izgatottságot*, kiket a rossz példa hasonló tett elkövetésére bátorít; következőleg nem fejezi ki azon két alakot, melyben a büntett tárgyi erkölcsi ereje nyilatkozik, s mely két alak együtt képezi a *közvetett kárt*.

119. §. Az emberek valóban nyugodtan élnek a társadalomban azon bizalom miatt, miszerint a hatóság és büntető törvények meg fogják védelmezni jogaikat a gonoszok szenvedélyei ellen. Valaki jogának megsértése, mely ezen védelem daczára jó létre, azon fény fellobbanása, mely a jogvédelem elégtelenségét világítja meg. Látva a tiltott cselekvénynek, a tilalom daczára való létrejöttét, mindenki érzi, hogy a gonosz szenvedélyek összetörik a törvény zaboláját, s így indokoltan kételkedik ennek hatályos voltában, s habár saját biztossága tényleg meg nem gyengült, de a bizonytalan-ság érzete szállja meg; mert sejti, hogyha a szenvedély valamely gonosztevőt arra ösztönözne, miszerint ellene kísértsen meg hasonló tettet, a repressiv törvény nem nyújthatna neki elég védelmet, valamint nem nyújtott annak sem, a ki már áldozatává lett a létesült büntettnék.

120. §. A büntett *közvetett kára* tehát pusztán csak vélelmi kár. Eszmei lényege egyetlen körülményből — az *ismétlődhetőség*ből — származik. Minél könnyebben bekövetkezhetik az ismétlődés, annál nagyobb a nyugtalan-ság és a hasonlóra való biztatás. A *közvetett kár* tehát mindig *átalános*, mind a *közvetlen átalános*, mind a *közvetlen különös kárt* előidőző büntettek-nél. Valóban, mivel alapja az elkövetett büntett ismétlődhetésének gondolata, s mivel az ismétlést mindenki elkövetheti mindenki ellen,

az *átalánosság* a közvetett kár belső természetének kiegészítője. Ha az elkövetett büntett, más alanyok irányában, nem ismétlődhetik, nem okoz közvetett kárt, s így nem bír társadalmi jelleggel, s megbüntetése vagy az aljas boszúból, vagy a képzelt javítási jogból származó önkény volna. A *közvetett kár* így egészen különbözik a *potenciális kártól*, mert ez utóbbi az elkövetett cselekvény *realis feltétele*, mint a *tényleges veszély* (352. §.) a kísérletnél; a *közvetett kár* pedig új büntettek *előrelátásától* függ. Mindhárom különbözik a *lehetséges* (félt) veszélytől, melynek nincs más alapja, mint az elme következtetése, mihez nem járul megtörtént jogsértés.

121. §. A büntett ezen hatása azonban nemcsak a *fizikai erő*, hanem a kombinált *fizikai és erkölcsi erő* eredménye.

122. §. Valóban, midőn betegség vagy véletlenség következtében hal meg valaki, mások érezhetnek ugyan e miatt fájdalmat, de ez esemény nem gyengítheti a felsőbbség erkölcsi hatalmát, s a törvénybe és igazságszolgáltatásba vetett bizodalmat. Senkit sem bátorít az fel a külső rend megzavarására, senkiben sem rendül meg azon *érzet*, hogy *biztosítva* van a gonoszok támadásai ellenében.

123. §. A rossz példa és a félelem csak akkor keletkezik, midőn köztudomásra jut, hogy e halált az ember rossz szándék vagy gondatlanságból idézte elő. Ekkor az *egyént* sértő tett megsérti a *törvényt* is. A törvény megsértése az anyagi sértés *fizikai hatásához erkölcsi hatást* csatol, s következőleg a közhatalom erkölcsi erejének gyengülése az *egyenesen* káros tettet *közvetett káros* jelleggel is felruházza.

124. §. Ezért van a *szándékosság és gondatlanság* társadalmi beszámíthatóságának alapja az *erkölcsi erőnek* a

phyzikaival való eme combinatiójában. Kell, hogy a köz-hatalom, melyet a szándékos vagy gondatlan tett megsért, visszaállítsa a polgárok előtti tekintélyét a sértőnek tetteért való felelősségre vonása által. Büntett gyanánt tulajdonítva és számítva be neki tettét az erkölcsi erő ellen erkölcsi erőt szegez, s míg a büntett felbátorította a gonoszokat, s megfélemlítette a jókat, a közhatalom a gonoszokat félemlíti meg, s megnyugtatja a jókat.

125. §. Ha a gondatlanság csak az értelem pusztá *hibája* gyanánt volna tekintendő, kétkedni kellene annak társadalmi beszámíthatóságán, s e beszámíthatóság tekintetében másutt kellene ürügyöt keresni, mint az igazság sarkalatos elveiben. Mivel azonban a gondatlanságban az akarat *hibája* foglaltatik, hasztalan tévedés állítani, hogy a *gondatlanság* társadalmi beszámíthatóságának alapja a *szándékosság gyanúja*. Az igazságszolgáltatás nem büntethet *gyanú* alapján. S ezen elv képtelen következményekre vezetne a gondatlanságból származó tettek beszámítása fokozatának tekintetében. A *szándékosság gyanújának* tana tehát, mely CARMIGNANI képzeletében fogamzott meg, hogy a gondatlanság *beszámíthatóságát* indokolja, elfogadhatlan. Ugyanez áll a MORI által alkotott szabályról is, miszerint a *gondatlanság* csak *kivételképen* számítandó be. Nem mondhatunk egyebet ALMENDINGEN látszólag helyes találmányáról sem, a ki a gondatlanságban csak az értelem hibáját látván, a társadalom abbeli jogát, miszerint a gondatlan tetteket büntetőjogi megtorlás alá vonhassa, a *hanyagok megjavításának* szükségességében kereste. Mindezen elméletek nem nyugtatnák meg a társadalom lelkiismeretét a gondatlan tettek repressiójának jogosultsága tekintetében, ha ezen tetteket nem lehetne az *akarat hibájából* származtatni. Valóban nem volna

könnyű annak bebizonyítása, hogy a büntetés joga oly emberrel szemben, ki tetteért erkölcsileg nem felelős (31. §.), *javítás, kivétel*, vagy *gyanú* ürügye alatt, illeti meg a társadalmi közhatalmat. De ha helyreigazítjuk a gondatlanság származásának fogalmát, minden nehézség eltűnik. Egyetlen moralista sem tagadta valaha, hogy a gondatlanságból elkövetett tettek, az okozott kár megtérítésének kötelezettségét szülik. Midőn tehát valamely gondatlan tett, nemcsak *magán*, hanem *társadalmi* kárt is okoz, mert gyengíti a polgárok biztosságának érzetét, világos, hogy a gondatlan tett *ezen* kár helyrehozására is kötelez, s következőleg társadalmilag beszámítható. E *társadalmi* kárban van azon sarkalatos ok, a miért *társadalmivá* lesz a megelőző *erkölcsi beszámíthatóság*.

126. §. A *gondatlan* tettek *társadalmi* beszámíthatóságának alapja teljesen összevág a *szándékos* tettek *társadalmi* beszámíthatóságának alapjával. A *közvetett* kárnak a *közvetlen* kárral való találkozásában rejlik az. A *gondatlan* tettek szintén gyengítik a polgároknak *biztosságuk érzetét*, s rossz példát adnak azoknak, kik a gondatlanságra hajlandósággal bírnak. A gondatlan tettek, a mennyiben az akarat hibájával párosulnak, erkölcsileg beszámíthatók, mert az értelmi képességek *tétlenségben* való tartása szándékos tett volt. A gondatlan ember, bár *nem akarta* a jogsértést, *akarta* legalább azon tettet, melyben fel kellett volna ismernie eme sértés lehetőségét, vagy valószínűségét. Ha tehát a gondatlan tett *társadalmi* bajt okoz, azt megfelelő arányban és mértékben *társadalmilag* is be kell számítani, mert ez is előidézi azon *társadalmi* eredményt, miszerint az anyagilag *különös* sértés *átalános* erkölcsi zavart okoz; már pedig a polgároknak joguk van követelni nemcsak

azt, hogy a gonoszok, hanem hogy a gondatlanok ellenében is védve legyenek.

127. §. A szándékos és gondatlan tettek beszámíthatósága között azonban nagy különbség van, a közvetlen kár tekintetében. A szándékos tetteknel e kár potenciális is lehet, állhat *helyrehozható jog* megsértésében, s a beszámíthatóság tekintetében helyettesíthető a *tényleges* veszély által, mi nem történhetik a gondatlan tetteknel. Ezek büntető jogilag nem számíthatók be, ha csak az általuk okozott egyenes kár *helyrehozhatlan* javak *tényleges* lerombolásából nem áll. Nem fogadható el azok túlzott tana (366. §. jegyzete), kik nem kevesebbet állítottak, minthogy azon gondatlan tettek is büntető jogi beszámítás alá esnek, melyek mi kárt sem okoztak.

IV. FEJEZET.

A büntett minőségének, mennyiségének és fokának általános fogalma.

128. §. Eddig azt vizsgáltuk, mely föltételeket kell általában magában foglalnia valamely tettnek, hogy a társadalmi közhatalomnak joga legyen azt *büntetőjogi felelősség alá vonni*. De midőn a tett társadalmi beszámíthatóságának ezen föltételei már fel vannak ismerve, nem lehet a törvényhozó önkényére bízva, hogy ezen tettet az épen eszébe jutó különös büntett nevére keresztelje, vagy hogy rá a beszámítás kisebb vagy nagyobb mérvét alkalmazza. Vannak feltétlen érvényű szabályok, melyek korlátozzák és a gyakorlati esetek különféleségének rendelik alá a törvényhozó önkényét. E szabályok azon tételben foglalvák össze, hogy a büntettet: *minősége, mennyisége és foka* pontos arányában kell beszámítani, Valóban, ha a büntettet nem általános fogalmának és feltételeinek szempontjából elvontan szemléljük, hanem leszállunk különös viszonyainak vizsgálatára, egyes fajai közt igen fontos különféleségekre, eltérő *minőségre, mennyiségre és fokra* akadunk. Ime ez azon három fogalom, melyeket, az olasz iskola tanát és igen szabatos nomenclaturáját szemünk előtt tartva, a büntett elméletének kifejtése czéljából tárgyalnunk kell.

129. §. A *minőség, mennyiség és fok* fogalma az ember elméjében nem fogamozhatott volna meg, ha a testi és lelki

szemeink előtt jelenkező lények teljesen azonosak volnának. Ha ellenben a lények annyira különböznének egymástól, hogy köztük az azonosság semmi viszonyát sem lehetne észrevennünk, e fogalmakat, az ellenkező ok miatt, lehetetlen volna meghatározni. De az ugyanazon *nem*hez tartozó lények több-kevesebb *közös* ismérvvvel (azonossági viszonynyal) és *megkülönböztető* (saját) ismérvvvel (különféleségi viszonynyal) birnak. Innét van, hogy sok lény, mely bizonyos azonossági viszonynál fogva ugyanazon nemhez tartozik, egymástól bizonyos különféleségi viszonya miatt különbözik, s megannyi különféle *fajt* képez.

130. §. Ebből következik első sorban a *minőség* fogalma. *Minőségnek* mondjuk a szó általános értelmében, a mi a dolgot *azzá* teszi, a *mi*. A büntett minősége az, a mi a büntetendő cselekvényt ugyanaz és nem más büntetté teszi, vagyis a mi a büntett egyik *elnevezését* (czimét) megkülönbözteti a másiktól. A lények belső természetöknél fogva, birnak minőséggel, mely egyik lénynak a másikkal való egyszerű összehasonlításában nyilatkozik, a nélkül, hogy mindkettőt egy *harmadik mértékhez* kellene viszonyítani. A *nem-büntetendő* cselekvényeknek is különböző *minőségek* lehet; az *értékkel* nem bíró dolgok is különböző *minőséget* tüntethetnek fel.

131. §. Midőn azonban a vizsgált tárgyak alkotó feltételei szerint, szabatosan megkülönböztettük a *minőség* viszonyát, a fajok közti *mennyiség* viszonya támad. Ebből következik oly helyes ismerv feltalálásának szükségessége, mely ismerv szerint fel lehessen ismerni, hogy egyik faj nagyobb *mennyiséggel* bir, mint a másik. De hogy az, egészen benső természetökben rejlő okok miatt, *különböző minőségűnek* fölismert két lény közt, a *viszonylagos mennyiség*

fogalma támadjon, szükség van még egy *harmadik mérték*re is, melylyel a két lényt egymással viszonyba lehessen hozni: p. u. az értékre, vagy más hasonlókra.

132. §. *Mennyiségnek* mondjuk azt, mi a különféle összehasonlított fajok közt a *többség* vagy *kisebbség* viszonyát idézi elő.

133. §. A *mennyiség* viszonyának kiszámítása fajonként változik azon különféle elem szerint, melyet a mennyiség mérlegelésének ismerve gyanánt fogadunk el.

134. §. Így midőn a frank és az öt-centesim-os pénzdarab lénytani viszonyait hasonlítom össze, azon eredményre jutok, hogy a két pénz, a köztük létező számos különféleség miatt, különböző *minőségű*. Midőn pedig viszonylagos *mennyiségüket* számítom ki, s ítéletem alapja gyanánt például a *térfogatot* használom, úgy találom, hogy az öt-centesim-os pénzdarab nagyobb mennyiségű a franknál; ha a *súlyt* tekintem, hasonló eredményre jutok; ellenben ha az *értéket* veszem alapul, kitűnik, hogy a frank nagyobb mennyiséget képvisel az öt-centesim-os pénznél. Így a *mennyiség* vizsgálatából származó szabály változik azon *harmadik mérték* változása szerint, melylyel két különböző lény viszonyát vizsgáljuk.

135. §. Ép így a büntettnél nem elég a fajok megkülönböztetése, s azon ismeret megszerzése, hogy egyik büntetendő cselekvény (p. u. a lopás) különböző *elnevezésű* (ezimű) büntettet képez, mint a másik büntetendő cselekvény (p. u. az emberölés). Ezzel még csak a *minőség* vizsgálatát fejeztem be. Meg kell még tudnom azt is, a két büntett közül, melyik *súlyosabb* a másikhoz képest, hogy ekkép az igazságos beszámítás arányosítható legyen rájuk. Ez a mennyiség vizsgálata.

136. §. Az első t. i. a minőség vizsgálata által meg-

tudom, hogy p. o. a lopási tett más czimű büntettet hoz létre az ölés tetténél. A második, t. i. a mennyiség vizsgálása által pedig megtudom, hogy az emberölés nagyobb társadalmi bajt foglal magában a lopásnál. Ha a büntettek különböző minőségének vizsgálatát nem kísérte a büntettek társadalmi *mennyisége* lehető különféleségeinek vizsgálata, a minőség vizsgálata csak technologiai s gyakorlati értékkel nem bír. Ellenben nagy gyakorlati haszonnal bír a büntettek *minőségének* vagy *czímének* kutatása, azon büntettek mennyisége megkülönböztetésének szükségessége miatt, melyek minősége különböző, hogy mindegyikre a beszámítás kellő mértékét alkalmazhassuk.

137. §. A büntető jognak azonban nemcsak a különféle büntettek *czímét*, s a címek egymás fölötti *elvont elsőbbségét* kell meghatároznia. A büntető jog gyakorlati alkalmazásában, nem a büntettek *neme* vagy *faja*, hanem *egyénei* fölött bíraskodik. Az *egyénileg* tekintett tetteknél pedig hiányozhat valami a rendes és közönséges feltételekből. Ez a büntett *fokozata*.

138. §. A büntettet alkotó két erő nem mindig nyilatkozik ugyanazon egy momentumban. Az akarat a szerint, a mint többé vagy kevesebb világos értelem, nagyobb vagy kisebb fokú választási szabadság kíséri, több állapoton mehet keresztül, s így a fizikai erő, a mozzanatok hosszabb vagy rövidebb sorozatából származhat, azon tettek száma szerint, melyek a végrehajtás első tényétől a büntett befejezéséig előfordultak. A büntettet alkotó erők mindkettejének e mozzanatai a büntett megannyi *fokát* képezik. Midőn e két erő, illető mozzanatai tekintetben befejezett, a büntett *teljes*; különben pedig, ha a két erő valamelyikének befejezettségéhez szükséges momentumok közül néhány hiányzik, a büntett *nem teljes*. Ez

esetben a betudás kiszámításánál a hiányzó momentumokat, vagyis fokokat le kell vonni azon fokokból, melyeket a *teljes* büntett mutatna, s csak az ezen levonás után maradó fokokat kell a büntettesnek beszámítani. Így történik, hogy a büntettről azt mondjuk, miszerint *foka le van szállítva* (vagy a büntett kisebb lett) a nélkül, hogy faja változott volna.

139. §. Midőn a minőség vizsgálata által megtudtam, hogy egyik pénz különbözik a másiktól; midőn a mennyiség vizsgálata által megtudtam, hogy egyik pénznek nagyobb értéke van mint a másiknak; s e második ismeretet aztán gyakorlatilag alkalmazom a tárgyakra, mint egyénekre, tévedhetek, ha egyszersmind *mindegyik egyénénél* nem vizsgálom: nem fordulnak-e benne elő a *fokleszállítás* okai. E vizsgálat néha azon eredményre vezethet, miszerint azon pénz, melynek fájánál fogva, nagyobb értékkel kellene birnia, mint a másiknak, kisebb értékűvé lett, egyéni csökkenése következtében, p. o. ha elszakadt vagy elkopott.

140. §. Hasonlóképen a büntettnél, miután felismertem, hogy két tettnek két különböző cím felel meg, s hogy e két cím közül egyik súlyosabb a másiknál, megtörténhetik, hogy ezen ismérveket alkalmazva az egyénileg vizsgált cselekvényre, tapasztalom, miszerint e cselekvény fájának rendes föltételeiben hézag van. Oly mérvben, hogy ezen cselekvény, bár a másikénál rendszeren nagyobb mennyiséget képviselő fajhoz tartozik, fokleszállítása következtében mégis kisebb mennyiségűvé válik. [1]

[1] Mindazon körülmények, melyeket a gyakorlat és törvényhozás nyelvén *súlyosító* körülményeknek neveznek az egyes büntetteknel (mint a betörést a lopásnál, a cseleltáma-

dást a sebesítéseknel, az erőszakot a házasságtörésnél, s más hasonlókat) nem tartoznak a büntett *fokának*, hanem *minőségének* és *mennyiségének* tanába. E körülmények öregbítik a büntett társadalmi *mennyiségét*, vagy több jog megsértése, vagy az által, hogy a védelem hatályát kevesebbítve növelik a közvetett kárt. E körülmények hatása megváltoztatja a büntett *nevét* (vagy akkép, hogy a rendes név átváltozik, vagy az által, hogy a rendes névhez súlyosabb minősítést tartalmazó jelző járul) így tehát megváltoztatja a büntett *faját*, de sem alább nem szállítja fokát, sem súlyosabbá nem teszi (201. és köv. §§.). Ily értelemben nem tartoznak a súlyosító körülmények a *fok* tanába. A mi öregbíti a büntett mennyiségét, megváltoztatja *jogi lényét*, s átalakítja *faját*. A fok ellenben föltételezi a büntett rendes elnevezésének megmaradását. Ez igazságot legújabbán kétségbe vonta egy tudós író az *előre megfontolt emberölésnél* (gyilkosságnál) azt állítva, hogy az előleges megfontolás a büntett fokát képezi. Ily állítást nem lehet okszerűen bizonyítani, ha csak föl nem teszszük, hogy az emberölés *rendes alakja* az *előleges megfontolással* elkövetett emberölés. De még e föltevés esetén sem volna fok az előleges megfontolás: csak az emberölés büntette rendes alakjának alkatrészét képezné. Fok az elhatározás rögtönössége, mint fok a harag föllobbanása, a félelem és más hasonló. A *fölfelé menő fokozat* lényktanilag elfogadhatlan a büntett fogalmában, mert a fokból származik a fokleszállítás, vagyis mindig az apadás és nem a növekvés. Részemről azonban nem fogadom el, hogy az emberölés *rendes alakját* az előzetes megfontolással végrehajtott emberölés képezi; mert minden büntett rendes alakja akkor jó létre, midőn valamennyi *lényeges* föltétel közre hat annak megalkotására. Az emberölés rendes alakjának létrehozására pedig csak a megölt ember és az ölést elhatározó szándék lényeges; de egyáltalán nem lényeges, hogy a tettes bizonyos időn át *kítartott* és *megmaradt* emberölési szándokában. Az előleges megfontolás tehát *nem foka*, hanem *súlyosítása* az emberölésnek. Ez egyetlen ismerv arra, hogy a *súlyosító* körülményeket meg lehessen különböztetni a

fokleszállító vagy *kisebbítő* körülményektől. Ha elvetjük ez ismérvet, okvetlen örökös zavarnak nyitunk ajtót.

141. §. Az *elvont* mennyiség mindig ugyanaz marad. De a büntett *concret* súlyossága alkotó elemeinek esetleges hézaga szerint módosul. Ez határozza meg a büntett *fokát*. A különbség a közt, mi a büntett *fokára* és a mi *mennyiségére* vonatkozik, megfelel a különbségnek, mely a közt létezik, a mi megváltoztatja valamely lény *természetét* és a mi azt kisebb fokra szállítja, a nélkül, hogy megváltoztatná természetét. Átalánosságban azt lehet mondani, mint csakhamar látni fogjuk, hogy a büntett mennyiségének módosulása a büntetendő cselekvény tárgyi viszonyából, s a fok módosulása a büntett alanyi szemléletéből támad.

142. §. E módosulás s következőleg a büntett *fokának* hatása annyira mehet, hogy minden társadalmi beszámítást *megszüntet*, valamint a pénz értékcsökkenése oda juthat, hogy semmi értéke sem lesz.

143. §. Midőn ez eredmény jó létre, a körülmény a büntettet *megszüntető* (vagy a beszámítást kizáró); más esetekben *mentő* (vagy a büntettet kevesbítő). E kifejezés helytelenül alkalmaztatnék az első esetre, mert midőn a büntett fogalma eltűnik, a *mentés* fogalmának nincs tárgya.

144. §. Sőt a büntett *fokának* elnevezése is ezen utóbbi alkalmazásban, ha jól megvizsgáljuk, kevesbbé szabatos; mert valamely lény *tagadásában* nem foglalta tik ezen lény *foka*. Berendezési ok miatt mégis a beszámítást *kisebbítő* és *kizáró* körülmények tárgyalását egyesítjük, s mindkettőt a büntett fokának tanával hozzuk kapcsolatba, habár az utóbbiak nem szállítják le, hanem *szétrombolják* a büntett fogalmát.

145. §. Ha két büntett minőség, mennyiség és fok tekintetében megegyez, az igazságnál fogva, *beszámítása* tekintetében is azonosnak kell lennie. Mert habár a természet bámulatos törvénye miatt, két anyagi lény nem lehet egymással teljesen azonos, mivel ezt a tér, hely és idő végtelen változatai nem engedik meg, az eszmei lények azonosságáról mégis alkothatunk fogalmat, mely lények épen a tér minden szempontjától függetlenek. Így habár két tett szükségképen különbözik egymástól az anyagi körülmények tekintetében, mégis ha a törvényhez való eszmei viszonyukban szemléljük azokat, a belőlök származó büntettek jogi lényük feltételei tekintetében azonosok lesznek, feltéve természetesen, hogy nincs közöttük minőségi, mennyiségi és fokbeli különbség.

V. FEJEZET.

A büntett minőségének ismérve.

146. §. Minden tudományban a *minőség* szolgál zsinormértékül az illető tudomány tárgyainak berendezése tekintetében. A büntető jogban a minőség szerint történik a büntettek osztályozása.

147. §. De valamely tudomány tárgyai osztályozásának berendezésénél, s így e tárgyak illető *minőségének* megjelölése tekintetében nem mulaszthatjuk el, miszerint a tárgyak egymáshoz való *viszonyának különös elemét* tart-suk szemünk előtt. A jó osztályozás legnagyobb nehézsége azonban e viszony legszabatosabb ismervének feltalálásával van kapcsolatban, mely ismervet a tudomány céljából ily zsinórmértékül való használás miatt kell vizsgálnunk.

148. §. Ha máskép járnánk el, zavart osztályokat állítanánk fel, s homályba burkolnók azt, mit meg kellene világítanunk. Így p. o. a ki a testeket szinök szerint osztályozná, az aranyat az olajjal, a vért a borral sorozná egy osztályba. Ez vastag tévedés lenne.

149. §. A lények minden tulajdonsága tehát nem fogadható el *minőségük* ismérve gyanánt, hanem csak azon tulajdonságaik, melyek különös *lényegüket* alkotják. A jó osztályozás egész művészete a *járulékoknak az állagtól* való megkülönböztetésében áll. [1]

[1] Ezt gyakran feledik, s okszerűtlen bírálatokkal állnak elő. Lásd a 3196. §. jegyzetét.

150. §. A büntett *lényege* (e szó alatt mindig a *tulajdonképeni*, valódi büntettet értjük, mely teljesen különbözik a *rendőri kihágástól* [1]) azonban a büntető jog által *védett* jog *megsértéséből* áll. Így tehát a büntettek minőségének helyes meghatározásánál és szabatos osztályozásánál, a leghelyesebb ismerv a *sértett jogok különféleségéből* vonható le. [2]

[1] A *kihágások* (vagyis azon törvények megszegései, melyek nem a jogot, hanem a jólétet védik, s melyeknek csak a hasznosság elve képezi alapjokat) azon különféle haszon szerint osztályozandók, melyet elő akarunk idézni a kihágásokat képező tettek eltiltása által. Ezeket nem lehetne osztályozni a kár és sértett jog alapján; mert, legalább lényegökben véve, nem okoznak sem *kárt*, sem *jogsértést*. A kihágásoknál tehát lehetetlen volna alkalmaznunk azon ismérvet, melyet a büntettek osztályozásánál alkalmazunk. Nem folyamodhatnánk osztályozásunknál a *szándékossághoz*, mert ez nem képezi a kihágások szükséges elemét. Nem folyamodhatnánk a *büntettre való hajlamhoz*, és (hogy azon eszmét vegyük kölcsön, melylyel a derék ELLERO lépett föl, pusztán csak a *preventiv* törvényeknél alkalmazható osztályozás tekintetében) sem a cselekvésre hajtó *szenvedély* szerint nem osztályozhatnók a kihágásokat azon alapos ok miatt, hogy ezeknél nem mindig szenvedély hajtja cselekvésre a tettet. Valóban szükséges és kikerülhetlen tehát, hogy, a rendőri szabályrendeletek tárgyában az osztályozás azon különféle *haszon* szerint történjék, melyet bizonyos, erkölcsileg ártatlan, és sem a jog tényleges megsértését, sem annak veszélyeztetését nem okozó cselekvények eltiltása véd. Ez azon módszer, melyet ez anyaggal szemben általában követni szoktak.

[2] A *sértett jog* vizsgálása Lucas-t a miénktől egészen eltérő eredményre vezette. Ő három nagy osztályba sorozta a büntetteket: *személyellenes*, *vagyonellenes*, s *vegyes* büntettek osztályába. Ez osztályozás helyes lehet statisztikai munkában, de nem helyes, sem a büntető jog elméletében, sem törvény-

könyvben. S ezenkívül nem ad helyet a politikai büntetteknek, mi különben nem zavarja LUCAS-t, mert határozottan elejti a politikai büntettek osztályát. Ép ily helytelenek a tudományban azon osztályozások, melyek alapja a *cselekvény*, vagy a *büntetés*. Ez utóbbi ismerv, melyet először az 1791., s ennek nyomán az 1810-iki francia büntető törvénykönyv léptetett életbe, sok egykorú törvényhozást elárasztott, bár a tudomány megtagadja, s a gyakorlatban veszélyes, mint más helyen kimutatom. Elfogadhatlanok végre a tudományban azon osztályozások, melyek a *szándékosságon* vagy a *bűnös hajlamon* alapúlnak. Lásd CARMIGNANI, *Teoria della sicurezza sociale*, 2. k., 6. fejr.

151. §. Habár csak fizikai tett által jöhet létre jogsértés, az általunk felállított szabály — a *sértett jogok különfélesége* — nem azonos a — *fizikai tettek különféleségének* — elvével; mert két hasonló fizikai cselekvényt, két tettes két különböző jog sértése céljából hajthat végre, s a szándékossági elemnek a büntett lényegére való befolyása miatt (a fizikai tettek azonossága daczára) különböző büntettek származhatnak, a tettes szándékának különfélesége folytán, a ki fizikai tette által egyik jogot inkább akarta sérteni, mint a másikat. A minőség ismervét tehát a hasztalanul keresnők az alanyi fizikai erőben.

152. §. E megjegyzés azon szilárd elven alapszik, hogy a büntett a tudomány előtt nem *anyagi*, hanem *jogi lény*, miből következik, hogy *tárgya* nem személy vagy dolog, hanem a megsértett törvény. Így tehát ha a megtámadott jog változik, változik az ezen jogot védő törvény s vele a büntettnek nevezett eszmei lény is. Ugyanazon tett, p. o. a fa levágásának ténye e szerint ugyanazon eredmény mellett, hogy t. i. a fa levágatott, a tettes céljához képest, képezhet jogtalanul okozott kárt, lopást vagy önbíráskodást, vagy pedig birtokháborítást.

153. §. Ebből világosan kitűnik, hogy a büntett *tárgyát* (ha a tudomány és gyakorlat szükségének szabatosan megfelelő kifejezést akarunk használni) a törvénysértésben kell fölismernünk, s a tettes *céljából* kell levonnunk. Ez az oka, hogy teljesen hasonló anyagi tett, melyet Cajus egy, Titius más jog megsértése céljából hajtott végre, két *lényegesen* különböző büntetést hoz létre. [1]

[1] Ez esetekben azon jelenség fordul elő, miszerint a tett különböző *eszei* tárgyiassága (a tettes célja) módosítja *jogi* tárgyiasságát (a megtámadott jogot). A jogi tárgyiasságot *átalános* értelemben lehet tekinteni, s akkor mind a *közvetlen*, mind a *közvetett* kár képviseli azt. De szigorúbb és tulajdonképpen való értelmében a *jogi* tárgyiasságot, a *társadalmi* tárgyiasság ellentéte gyanánt lehet tekinteni, s ez értelemben amazt a *közvetlen* kár, emezt a *közvetett* kár képviseli. Midőn azt mondjuk, hogy a *jogi* tárgyiasság a büntettek osztályozásának zsinórmértéke, a fennebbi kifejezést szigorú értelmében használjuk, mint az *egyenesen* megtámadott (különös, vagy átalános) jog képviselőjét. A *társadalmi* tárgyiasság (közvetett kár) minden büntettnél előfordulván, nem használható az osztályozásnál. A közvetett kárnak csak két functiója van: — 1. Az ember tettét *büntetté* változtatja, minek különben nem lehetne (bármily erkölcstelen és ártalmas az) nyilvánítani. — 2. A büntettek mennyiségének mérlegelő ismervét képezi, mint a maga helyén (192. §.) ki fogom mutatni.

154. §. Visszatérve arra, mit a közvetlen kárra vonatkozólag mondtunk, tudjuk, hogy ez lehet *köz* vagy *átalános* és *magán* vagy *különös* kár, a mint a büntett *különös* vagy *átalános* jogot sért. Ebből támad a büntettek első osztályozása: *köz-* és *magánbiztosságot* sértő büntettekre.

155. §. A *közbiztosság* megsértése azonban oly támadásban nyilvánulhat, mely a társadalmat képviselő köz-

hatóság ellen vagy oly támadásban, mely a társadalmat alkotó tagok ellen irányul.

156. §. A közbiztosság elleni sértések az első esetben *valódi*, vagyis *közvetlen politikai büntettek* elnevezést nyernek; mert az *erkölcsi személy* (a társadalom) elleni támadásból származó közvetlen kár, a társadalmat alkotó egyéneknek következményképen érinti egyik vagy másik *különös jogát*; de *valamennyi* polgárt sérti azon jogában, melylyel mindnyájan együtt és egyenkint birnak arra nézve, hogy tiszteletben tartassék azon társadalmi rend, melytől jogi védelmüket várják. A *társadalom* megsértése; mert általános, oly jog megszegése, melylyel minden polgár bir.

157. §. A *közbiztosság* elleni sértéseket a második esetben *nem valódi*, vagyis *közvetett politikai büntetteknek* mondjuk. A *közvetlen tényleges kár* ezen büntetteknel is csak kevés egyén vagy senki különös jogát sem érinti. A büntett azonban valamennyi polgárt megsért; mert valamennyi szenved, nemcsak erkölcsileg, az *ismétlődhetéstől* való félelem miatt (mi a közvetett kár körébe váгна) hanem *anyagilag* is azon cselekvény megtörtént végrehajtásának hatása miatt, mely a mindenkit illető jogot szegte meg. A közvetlen kár az elvont joghoz vagyis azon joghoz való viszonyában *tényleges*, mely szerint a polgárok követelhetik, hogy a mihez *mindegyikök* érdeke fűződik, tiszteletben tartassék. E kár lehet *nem tényleges* is, de mindig *potenciális* a polgárokat *concret javaktól* való megfosztáshoz való viszonyában. Az e fajú büntettek e *képességüket* (potenza) különbség nélkül kifejtik a társadalom valamennyi tagja ellen, s azért sorozzuk a társadalmi vagy politikai büntettek osztályába azokat, mert *általános közvetlen kárt* idéznek elő. De mivel elkövetőjük

nem akar a társadalom, mint erkölcsi személy ellen támadni, *közvetett politikai*, (vagy társadalmi) büntetteknek mondjuk azokat.

158. §. Mind a *közvetlen*, mind a *közvetett* politikai büntettek a polgárok összeségének társadalmi örökét sérítik, s nemcsak a biztosság egyszerű *érzete* tekintetében, hanem valóban abban is, a mi a *biztosságot* alkotja; mert valamennyi polgár biztosságának védelmét a társadalmi intézmények képezik, melyeket mind a *közvetlen*, mind a *közvetett* politikai büntettek megsértenek.

159. §. Az igazságszolgáltatás, a vallás, a köznyugalom, a közhitel, a közerkölcs elleni büntettek az első osztály ezen második szakába tartoznak. E büntetteknek közös megkülönböztető ismérvek, hogy nem szükséges *teljes befejezésökre a közvetlen különös kár ténylegessége*. Az *átalános kár ténylegessége* a megtámadott jog pusztá megsértésében van, midőn ez teljes, különös feltételeinek tekintetében. Az *átalános* vagy *közjog* elsőbbsége a *különös* vagy *magán* jog fölött (mely elsőbbségét mindenki érzi) vezet azon szabály felállítására, miszerint e büntettek befejezése tekintetében közönyös, vajjon *közvetlen* tényleges, vagy csak *közvetlen* potenciális kárt idéztek-e elő, mint alább ki fogjuk mutatni. (374. §.)

160. §. A büntettek két nagy osztályba való ezen sorozása a szerint, a mint egy vagy több határozott egyén *természeti* jogai, vagy pedig a *társadalmi* jogok, s így a *társadalom minden tagjának* joga ellen közvetlen támadást intéznek, külsőleg CARMIGNANI osztályozása ismétlésének látszik, ki a büntetteket *politikaiakra* és *politikai-polgáriakra* osztotta. E felosztás fogalma azonban lényegesen különbözik. CARMIGNANI a polgárok személyiségét az állam személyiségébe olvasztja. Ez eszmei személyiséget

oly jogokkal ruházza fel, melyek véleménye szerint, ezt saját jogai gyanánt illetik meg. S a társadalmat, önmagától létező lény gyanánt, kiindulási pontjául véve, a *közvetlen politikai* büntetteket eme jogi személy megsértésében látja, a nélkül, hogy a társadalom tagjainak e jogi személy létehez való jogát figyelembe venné. A jog e felfogás szerint, az *államban* összpontosúl, mint más felfogás szerint, a *fejedelem személyében* pontosúlt össze. Azon intézményekben továbbá, melyeken az állam nyugszik, e jogi személy támaszait látván, ez intézmények elleni sérelmeket *közvetett politikai büntetteknek* nevezi. Ez volt oka, hogy a közokmányok hamisítását, a pénzhamisítást, a közpénzügyek, s a közegészség elleni sértéseket ő anomáliának tartotta, s ez volt oka másrészt, hogy szerinte, nem nagyobb szabatossággal, a *közbékét* s a nemzetközi jogot *társadalmi intézmény* gyanánt kell tekinteni. A mi osztályozásunk ellenben nem keresi a jogokat az állam személyében. Mi a polgárok összeségét tekintjük. Ha a büntett oly dolgot sért, melyhez *minden* polgár érdeke fűződik, s melyhez minden polgárnak közös joga van, azt mondjuk, hogy ez *közvetlen általános* kárt előidéző büntett, s a politikai büntettek osztályába sorozzuk, mely büntetteket inkább *társadalmiaknak* fogunk nevezni, mert az érdekeknek és jogoknak ily közössége csak a társadalomtól származhatik. Ha ellenben a tett oly dolgot sért, melyhez senkinek sincs joga, mint csak azoknak, kik ellen a büntetendő cselekvény elkövettetett, a büntettet *közvetlen különös* kárt előidéző büntettnak nevezzük. S mivel a kárt szenvedő egyén jogait a természettől nyeri, az efféle büntetteket, (melyek körülbelül megegyeznek CARMIGNANI *politikai-polgári* büntetteivel) *természeti* büntetteknek nevezzük.

161. §. A *természeti* vagy a *magán biztosság* elleni büntettek tehát azok, melyeknél a *közvetlen kár különös*, vagyis mind a *tényleges*, mind a *potenciális kár* csak bizonyos *korlátozott számú* egyént ér. Az *egyéni jog* megtámadása, mely az első osztályú büntetteknel hiányozhat, itt mindig föltételezendő. E büntettek csak az ember *természeti jogait* sértik, s politikai jelleget pusztán csak az egyszerű *közvetett kár* miatt nyernek.

162. §. E büntettek azon *javak különfélesége* szerint, melyekre az egyén sértett jogai vonatkoznak, alosztályokra szakadnak. Mivel a büntetendő cselekvény által megtámadható *javak* hat osztályba tartoznak, ezen ismerv segítségével e második osztályt hat részre osztják a szerint, a mint a büntetendő cselekvény a szenvedő alanyát képező egyénben : az élethez, testi épségéhez, egyéni szabadságához, becsületéhez családi viszonyaihoz vagy vagyonaéhoz való jogát támadja meg. [1]

[1] Az első három *eredeti* (vagy *velünk született*) jog, mert születésünkkel együtt keletkeznek és személyünk benső tartalmát képezik, függetlenül minden tettünktől, vagy külső érintkezésünktől. A negyedik (a becsülethez való jog) szintén eredeti, de az egyénnek embertársaihoz való viszonyából támad, függetlenül minden tettétől, mert a becsület oly javunk, mely embertársaink véleményéből áll, s így kívül van rajtunk. Az ötödik és hatodik *szerzési* jelleggel bír, mert az egyénnek valamely külső dologgal való *összeköttetésének* tényéből keletkezik. Vagyis más személyekkel való összeköttetésből támad a családjog; személyünknek lelketlen tárgyakkal való összeköttetéséből keletkezik a vagyonjog. De mindez *természeti* jog, mert mindegyikkel, minden polgári társulási formától függetlenül, bírunk.

163. §. Ez osztályok mindegyike ismét újból alosztályozható, mi vagy a sértés lényegétől, vagy a végrehaj-

tás *alakjától* és viszonyaitól függ. Mindkettőtől függ, midőn *összetett* s pusztán csak a végrehajtás *alakjától*, midőn *egyszerű* jogról [1] van szó.

[1] *Egyszerű*, p. u. az élethez való jog. *Összetett* jog az, mely más alsóbbfajú jogokra osztható, mint például a tulajdon-jog, mely *jus possidendi, utendi, vindicandi* stb.-ra oszlik.

164. §. A büntettek osztályozása nemcsak az egyszerű elnevezés jelentőségével, hanem lényeges befolyással bír. Abból, hogy valamely cselekvényt egyik vagy másik osztályba sorozunk, az következhetik, miszerint ama büntetben a mennyiség és beszámítás módosúl, sőt néha változnak benne a lényeges feltételek is.

165. §. Tudományunkban igen nagy nehézséget képez a büntettek osztályozása, midőn mint gyakran megtörténik, ugyanazon egy büntetendő cselekvény-összeg *több jogot* sért.

166. §. Első sorban (s e szabály feltétlen) azt kell megkülönböztetni, vajjon a tettes *különféle egymástól független célok* miatt követte-e el több jog megsértését vagy pedig a cselekvény csak *egyetlen célra* irányult, mely cél miatt úgy sértette meg egyik jogot, hogy a másik jog megsértését *eszközü*l használta ama sértésre.

167. §. Az első esetben a cselekvények *önállóknak* tekintetnek, mert valójában mind *anyagilag* mind *értelmileg* önállók. S mert a hány a cél, annyi a büntettek elnevezése; melyek mindegyike egymástól függetlenül mérlegelendő és ítélendő meg. Ha a büntett *anyagi lény* volna, a hely és idő pusztán *anyagi* összehatása egy büntetté olvaszthatna két cselekvényt. A büntett azonban *jogi lény*, mely *anyagi* és *eszmei* elemekből van összetéve. Hogy tehát két tett közt *jogi* kapocs létezzék, *eszmei* kapocsra, vagyis a célra vezető eszközök közti összefüggésre van szükség. Külön-

ben két egymástól független *szándékos cselekvény* (habár találkozik) két büntettet képez.

168. §. A második esetben csak *egy* [1] büntett támad. De annak kitudása czéljából: mely czím alá tartozik, újabb megkülönböztetést kell tenni. Azon jog megsértése, mit a tettes *eszközül* használt vagy nem képezheti önálló büntett czímét, vagy pedig ha egyedül állna, ez is képezhetne külön büntettet.

[1] TISSOT (*Droit pénal*, tom. 1, pag. 82) ellenkező nézetben van. Szerinte, a *czél* egysége daczára is mindig *két büntett* támad. De ha *két büntettet* vetnénk mérlegbe, midőn az *akarati tett* csak egy, *kétszer* számítanók be ugyanazon elhatározást. Az egyik büntettnél beszámított szándékossági elem ismét előfordulna beszámítandó gyanánt a második büntettnél. Ugyanezen elven alapúl a *folytatólagos* büntett elmélete (517. §.). Ha *összetett* szándékos elhatározás forog fenn, ez *összetett* (50. §.), de csak *egyetlen büntettet* idéz elő. A ki elhatározta, hogy betöréssel fog lopni, csak egy büntetendő elhatározásért felelős. A ki pedig elhatározta, hogy lop és erőszakos nemi közösülést követ el, két elhatározásban bűnös. Ez a *segéd-büntettek* (delitti pedissequi) tana, melyet MORI a büntető törvénykönyv elméletében oly keserűséggel kárhoztatott el, feledve, hogy büntető törvénykönyvében (az igazság hatalma által vezetette) e tant maga is kénytelen volt alkalmazni, p. o. az erőszakos vagy betöréses lopásnál, az erőszakos nemi közösülés elkövetése czéljából okozott sértésnél stb. Midőn valaki századok bölcsessége által szentesített tant akar fölforgatni, legalább önmaga irányában következetesnek kellene lennie.

169. §. Az első esetben a tettes által czél gyanánt kitűzött jogsértésből származó büntett nem változtatja osztályát. Mindig megtartja czímét s hogy a jogsértés egy másik jogsértés által jött létre, csak *súlyosító minőséget*

képez, mely néha módosíthatja a főbüntett *nevét*, de soha sem változtathatja meg osztályát.

170. §. A második esetben még egy harmadik megkülönböztetés is támad. Az eszköz gyanánt használt jogsértés vagy kisebb annál, mely a tettes célja volt, vagy *egyenlő súlylyal* bir : ekkor az eszközül használt büntett a másiktól függ, a másik segéde gyanánt tekintendő, súlyosítja annak beszámítását, sőt *nevét* is megváltoztathatja, de a nélkül, hogy osztályát megváltoztatná, összeolvad vele. Vagy pedig az *eszköz* gyanánt használt büntett *súlyosabb* annál, melyet a tettes célja gyanánt kitűzött : akkor a cselekvény kilép az utóbbi büntett osztályából, s azon osztályba sorakozik, melybe az eszközül használt jogsértés tartozik. Néha megtartja az eszközül használt jogsértésből nyert *nevét*, p. o. a lopási szándékból elkövetett tűzgerjesztés ; máskor pedig megváltoztatja *nevét* is, mint p. o. a lopási szándékból elkövetett emberölés neve : *rablógyilkosság*. Ekkor a *czél* módosítja az *eszköz* beszámítását és nem az *eszköz* minősíti a *czélt*. [1]

[1] Az *objectiv* elv és azon sarkalatos szabály következményeképen, mely a büntettek fogalmát a sértett jog különfélesége szerint határozza meg, a gyakorlat a büntetteket *tulajdonképen* és *nemtulajdonképen* való büntettekre osztotta. E megkülönböztetés, melyet átvettek a modern törvényhozások, örökérvényű ; mert föltétlen és állandó ismerven alapszik.

VI. FEJEZET.

A büntett mennyiségének ismérve.

171. §. A büntető jogtudomány elvetve azon drákói álbölcseletet, mely minden büntett *egyenlőségét* proclamálta, ma már elismeri, hogy a különböző büntetteknek különböző társadalmi mennyiségek van, s így mind-egyikre a beszámítás különböző mérvét kell alkalmazni.

172. §. De habár minden büntető jogász érezte azon szabály megállapításának szükségességét, mely szerint a büntettek *mennyiségét* mérlegelni kellene, nem egyezett meg ezen *viszonylagos mennyiség* helyes ismervének meghatározása tekintetében. A büntető jogtudomány e pontja hosszú időn át ugyanazon zavart és határozatlan állapotban maradt, melyben a római jogtudósok hagyták, mert nem figyeltek azon két, a büntető jogban sarkalatos megkülönböztetésre: a büntettek *beszámítása* és *büntetése*, s *foka* és *mennyisége* közti különbségre. E pontnál a büntető jogász kutatásának a *beszámításra* és *mennyiségre* kell irányulnia, s a mennyiséget a *büntett fajában* és nem az *egyénben*, vagyis a különös tettben kell vizsgálnia. Mindaz a mi társadalmi tekintetek miatt módosíthatja a büntetést, kívül áll ezen kutatás körén, mert a büntetést a nélkül módosítja, hogy az *önmagában* tekintett *büntett mennyiségét* változtatná. Hasonlóképen mindaz, a mi mentségül szolgálhat a *concret tettnél* (egyénnél) : kor, szenvedély, elmebetegség stb., nem tartoznak a büntett *mennyiségének*,

hanem *fokának* tanába; mert a büntett mennyisége fájában tekintve ugyanaz marad, s csak a beszámítás csökken, mivel (a faj általános jellegéhez képest kivételképen) a rendesnél kisebb feltételek fordulnak elő a büntetendő cselekvény egyéniségében, az alanyi erők tekintetében. Ezt látni fogjuk a *fok* tanában. A büntett mennyiségének tanulmányozása, így saját szempontjára szorítva és egyéb elméletektől függetlenül a mult század közepe táján kezdte vizsgálódását; s a kutatás határainak ily megvonása nagy világosságot hozott a büntető jogtudományba. A *büntett mennyiségének* tana ekkép ki levén fejtve, többféle rendszer támadt vele kapcsolatban.

173. §. Három főrendszer uralkodik ez idő szerint a különböző iskolákban. BECCARIA rendszere, melyet CARMIGNANI fejtett ki s mely a *társadalmi kárból* vonja le a büntett mennyiségét. ROMAGNOSI rendszere, mely arra a *büntettre való hajlamból* (*spinta criminosa*) von következtetést. ROSSI rendszere, ki azt a sértett kötelesség fontosságában keresi. Mi az első rendszert követjük, mert a két utóbbit elfogadhatlannak tartjuk.

174. §. ROMAGNOSI rendszere nem fogadható el; mert első sorban azon hibája van, hogy a büntett mértékét nem annak *belső föltételeiben*, hanem okában keresi, a mi a mérlegelendő büntetlen egészen kívül áll.

175. §. ROMAGNOSI valóban a *büntettre való hajlamot* a következő, az embert a büntett elkövetésére bíró három ösztön összehatásában látja: 1. a büntetttől *várt haszon*; — 2. az elkövetés *könnyüisége*; — 3. a *büntetlenség* reménye.

176. §. S mivel szerinte a büntetés nem más, mint a büntett veszélye elleni védfal, s mert a visszaretentő erőnek, helyes erőfelosztás szerint, az ösztönző erővel

kell arányban állnia : minél erélyesebb volt bizonyos tettben, a büntettre indító *hajlamot* alkotó ezen három elem, annál erélyesebbnek kell lennie az *elrettentő ösztönnek*, vagyis azon beszámításnak, melyet a társadalmi hatóság a büntett elkövetése ellen szegez.

177. §. Ez elmélet azonban, ama sarkalatos hibáján kívül, melyet jeleztünk, hogy a büntett súlyát egy ettől *idegen* elem szerint mérlegeli, nem állhat meg a társadalmi érdek szempontja előtt.

178. §. A társadalmi közhatalom, midőn büntetési jogát gyakorolja, nem indulhat valamely tett *esetleges okai*, hanem azon viszony szerint, mely a *büntett és a megtorlás által okozott baj* közt van. Ez, logikai szükségesség miatt, azon elvből következik, miszerint a társadalmi közhatalom a büntető igazságszolgáltatással, csak a rend fentartása céljából van felfegyverezve. Így tehát, midőn a megtorlás által okozott baj túlhaladja a büntett által okozott bajt, a megtorlás, a helyett, hogy az első zavar által megingatott egyensúlyt helyre hozná, új rendzavarást idéz elő. [1]

[1] A társadalmi felsőbbbségnek a *büntettek okai* után kell indulnia, midőn a jó kormány föladatát teljesítve, tanulmányozza a jövőndőbeli büntettek egyenes megelőzésére vezető eszközöket, s a büntettet azáltal akarja megakadályozni, hogy megszűnteti okát. E tekintetben olvasható SONNENFELS, *Scienza del buon governo* című munkája. — *Den Tex, De causis criminum*, Amstelodami, 1847, s mások, kik e tárgyat behatóan tanulmányozták.

179. §. Sőt a feltétlen igazságszolgáltatás elve, melynek a büntető hatalom alája van rendelve, nem engedi meg, hogy az ember felelőssége változhatlan szabály szerint öregbedjék, nem azon baj növekvéséhez képest,

melyet okozott, vagy okozni akart, hanem bizonyos esetleges okok, s következőleg a büntett ismétlése nagyobb vagy kisebb valószínűségének számbavétele szerint. A büntettesnek cselekvényét a szerint kell beszámítani, a mi tettében és tette következményeiben foglaltatik. Azon okok, melyek őt a tette birták, nem mindig számíthatók be, s nem szolgáltathatják a *beszámíthatás* állandó ismervét. [1]

[1] A büntett elkövetésének *könnyűsége* a mennyire távolról sem növeli a büntett társadalmi súlyos voltát, ép oly bizonyos: 1. hogy az elkövetés miatt *legyőzött akadályok* a bűnös szándék nagyobb makacsságára vallanak, s így a büntett nagyobb alanyi erkölcsi erejéről tanúskodnak; 2. hogy a büntett *elkövetését könnyűvé tevő alkalom*, kitünő büntető jogászok véleménye szerint, enyhítő körülményt képez, mely kevesbbíti a beszámítást.

180. §. Az ösztön rendszere tehát csak azok előtt bírhat az igazság színezetével, kik a *védelem* kizárólagos elvéhez ragaszkodva, a büntető jogból teljesen száműzni akarnák az igazság eszméjét, s e jog törvényességét egy mesterséges igazságra szorítanák, mely csak a társadalmi hasznosság (valóban bizonytalan) szempontja szerint igazítaná mérlegét.

181. §. A büntettre hajtó ösztön elmélete továbbá ha gyakorlati alkalmazásra kerül (s különösen ha különböző című büntettek összehasonlításának lesz alapelvevé), túlzott eredményekre vezet. A legmagasabb fokra emel bizonyos büntetteket, melyeket minden nép közmegegyezése szerint, mindig kevesbbé súlyosaknak tekintettek. Midőn tehát e büntettek ellen a legerélyesebb megtorlást használnók, azt kockáztatnók, hogy a *védelemmel* több kárt okoznánk, mint mennyit okozhatna a *sérelem*. Valóban könnyű bebizonyítani, hogy (például) a

lopásnak az emberölésnél magasabb fokozatot kellene elfoglalnia a büntettek létráján, ha a viszonylagos súlyosság a várt haszon, a remélt büntetlenség és az elkövetés könnyűségének ismerve szerint volna kiszámítandó. Sőt ha az ugyanazon cím alá tartozó büntetteket hasonlítjuk össze az okok fennebbi szabálya szerint, oly eredményekre jutunk, melyek az erkölcsi közérzülettel és az általános gyakorlattal kerülnek ellentétbe. A ki azért lopott, hogy a közvetlen fogságtól meneküljön, melylyel hittelezői fenyegetik (rettentő gondolat, mely többeket kergedett már az öngyilkosságba) bizonyára nagyobb ösztönt érez a lopás elkövetésére, mint a ki azért lop, hogy kéjutazást tehessen. Nagyobb mérvű beszámítás alá vonandó az első, mint a második? Szigorubban büntetendő az, ki irigyelt versenytársát megölte, mint az, ki egy ismeretlent hiában való ok miatt, s minden haszon szerzése nélkül gyilkol meg? A büntettre hajtó ösztön ismerve, mely nem felel meg a társadalmi érdeknek, nem felel meg a cselekvény erkölcsi fokainak sem; mert kitörölhetlen érzelem él az ember szívében, mely azon büntettek könnyebb megbocsátására indít, melyek elkövetésére a tettest hatalmasabb és erélyesebb okok birták. [1]

Minden szabálynak, hogy helyes legyen, igaznak kell lennie *igenlő* és *tagadó* értelemben. Így ha a büntett mennyiségének növekednie kellene a büntettre hajtó ösztön növekvése miatt, e mennyiségnek nemcsak mindig öregbednie kellene, midőn az ösztön növekszik, de fogynia kellene, midőn az ösztön fogy. Ekkép a büntett mennyisége *legkevesebb* volna ott, hol a büntettre hajtó ösztön *legkisebb*. Állatias gonoszsgából, fényes nappal, népes helyen elkövetett gyilkosságnál a büntetlenségnek nem lehetne reménye, az elkövetésnek nem lehetne semmi

haszna; a büntettre indító ösztön tehát ez esetben, főelemei tekintetében, legalacsonyabb fokára szállna le. E képtelen következmények kikerülése végett azon modern jogászok, kik ROMAGNOSI követőinek vallva magukat túl-hajtották, nagyobb mérvben átalánosították ennek eszméit, mint ez tette volna maga, s bizonyos tekintetben átalakították rendszerét, új, egészen különböző ismervhez folyamodtak. Belecsúsztatták az ösztön kiszámításába a *merészség* elemét. De azon elháríthatlan ellentétből, mely egyrészt a *merészség* s másrészt a büntett végrehajtásának *könnyűsége* és büntetlenségének kiszámítása közt van, világosan kitünik, hogy a *merészség* eleme nem fejleszti ki, hanem megváltoztatja, s alapjában rombolja le ROMAGNOSI tanát.

[1] Az ösztön elméletét FEUERBACH elfogadta, ki megkísérelte annak elrettentési tanával való egyesítését. De megírta azt JONGE (*De delictis*, vol. 2, pag. 269), ki megjegyezte: *Hæc doctrina erroribus non vacat: non omnes noxi stimuli animi ex sensibus originem ducentibus, ad voluptatibus sensibus percipiendis fruendum moventur: uti ex. gr. illi qui male intellectis religionis vel libertatis studiis ad delicta committenda impelluntur: et per paucae poenae variis stimulis animi motuum opponi possunt. Tandem delictorum gravissimorum stimuli animi vel causae minimi esse possunt.* Hogy mily következményekre vezet a büntett mennyiségének mértéke gyanánt elfogadott ösztön tana, kimutatják mindazok, kik e tan logikai következményeit levonták. Így p. u. Bensa (*Summa juris naturalis*, lib. 9, art. 2., pag. 185, Paris. 1855) épen azon következtetést vonta le belőle, hogy miután a büntett mennyiségének arányban kell állnia a büntettes által remélt haszonnal, s a büntetlenség valószínűségével, a nehezen bebizonyítható büntetteket már csak azon egyetlen ok miatt is súlyosabban kell büntetni, mert nehezen bizonyíthatók be. Ez eredmény a szigorú logika szempontjából van levezetve az említett tanból, de mégis elfogadhatlan, s így az

elv hamis. A tettes által óhajtott *haszon* a *büntett mennyiségének* kiszámításába, legfőlebb csak a *baj* öregbedésének alakjában juthat bele. A társadalom nem azért tilt bizonyos cselekvényeket, mert tán irigylí a tettetstől azon hasznót, melyet ez tette által szerezhethetne, hanem azért, mivel meg akarja akadályozni azon *bajt*, mely e tetteből a polgárookra háramolna. A *mennyiség* kiszámításának tisztán csak *tárgyilagosságnak* kell lennie.

182. §. Rossi rendszerének egész sajátosságossága abban áll, hogy a *büntett* ismervének mértékévé három különböző *bajt* tesz.

1. Az *anyagi bajt*, mely megegyez a mi közvetlen kárunkkal.

2. A *vegyes bajt*, mely nem más, mint a mi közvetett kárunk.

3. *Erkölcsei bajt*, melyet a kötelesség megszegése képvisel.

De e harmadik elemnek a *büntett* súlya mérlegelésénél való alkalmazása kettős hibában szenved. Az első abból áll, hogy a *criminalista* szerepét összezavarja a *moralista* szerepével. Második hibája azon *határozatlanság*, melyre ezen indítványozott szabály vezet.

183. §. Összezavarja a *criminalista* és a *moralista* szerepét. Valóban, ha Rossi arra hina fel minket, hogy a kötelesség *társadalmi* fontosságát vegyük számba, tétele azonos lenne a társadalmi kár kifejezésével, mivel a kötelesség *polgári* fontosságának szabálya csakis a megfelelő *jog* fontossága. De ha Rossi a *büntett* által okozott *három bajra* vonatkozó elméletében megkülönbözteti a sértett jog fontosságát a sértett kötelesség fontosságától, hogy a *mennyiségnek* két biztos ismervét adja, a *criminalistát* nyilván kényszeríti, hogy az *erkölcsi* kötelességet vesse mérlegbe, mint a társadalmi súlyosság elemét, a melynek sa-

ját, az *anyagi* baj és az általa *vegyesnek* nevezett baj súlyosságától vagyis a polgárok kisebb-nagyobb ijedelmétől különböző hatályossága van. Szóval Rossi az *erkölcsi kötelességet* a *jogi* és társadalmi kötelességtől független ismervvé teszi, s következőleg a *külső erkölcsiség* mérlegelését a *belső erkölcsiség* mérlegelésével helyettesíti. De a büntető jog, mivel törvényes alapja csak a jogvédelem, nem válhat a lélek sanctificatiójának eszközévé. Nem az *erkölcsi* hanem a *jogi* kötelesség vagyis a *jog* megsértését büntetjük. E kettő egymástól a következőkben különbözik: 1. hogy minden kötelességnek nem felel meg a *követelhető jog*; 2. hogy a kötelesség szentségének nem felel meg mindig a jog fentartásának *egyenlő fontossága*. A büntett által okozott *erkölcsi baj*, melyet Rossi számításba akar vétetni, csak akkor zavarja meg a külső rendet, midőn annak a *közvetlen* vagy *közvetett* kár öregbedése felel meg. Ez az oka, hogy azon harmadik elem, melyre e rendszer egész ujdonszerűsége szorítkozik, ha nem *fölösleges* — mert szükséges tartalma a két elsőnek — *téves*, mert mi értéke sincsen a jog védelme tekintetében.

184. §. Rossi tanának második hibája, hogy határozatlan. Csakugyan, ha elfogadnók, miszerint a büntetteket a sértett *erkölcsi kötelesség fontossága* szerint kell mérlegelni, minő szabálya lesz e kötelesség *fontossága* mérlegelésének? A problémát más problema oldaná meg oly kérdésben, melynél a tudomány minél kevesebbet hagyhat az emberi vélemények ingadozására.

185. §. Lehet állandó erkölcsi ismervet feltalálni arra nézve, hogy azt mondhassuk, miszerint bizonyos cselekvények *rosszak*; de nem létezik *tisztán erkölcsi*, állandó és általános ismerv arra nézve, miszerint azt mondhassuk, hogy egyik cselekvény a másiknál *rosszabb*, vagy hogy egyik kötelesség mindig nagyobb tiszteletet érdemel, mint a másik.

186. §. S e tekintetben hasztalan Rossi-val válaszolni, hogy a különféle kötelességek *viszonylagos fontosságát* mérlegelő ismerv az *erkölcsi érzésben* található fel, s hogy a *közlelkiismeretben* nyilatkozik. Valóban, ha megengednők még azt is, hogy az emberek nagyobb részének erkölcsi érzésében oly egyetértelműség és állandóság van, melyen a közlelkiismeret egysége alapulhat, mindig titok maradna : mikép nyilvánulhat biztosan e közlelkiismeret a törvényhozó előtt? És mivel a büntettek mértékét nem általános congressuson határozzák meg, a törvényhozó *saját* lelkiismeretével, mely szokásai, állapota, hajlamai s indulatainak szülötte, a közlelkiismeret fogja helyettesíteni, egyiket a másikkal felcserélve. [1]

[1] Rossi rendszerének döntő czáfolata olvasható THIERCELIN-nél (*Principes du droit*, Paris, 1865. p. 298—299. Paris, 1860.) és TISSOT-nál (*Le droit pénal étudié dans ses principes*, I., p. 106). Ez utóbbi ismétli ROTTECK erélyes érveit azon végzetes törekvés ellen, mely a büntető igazságszolgáltatást az erkölcs elveinek akarja alárendelni, mi itt csak *negatív* elv lehet. Rossi veszélyes tanának másik czáfolata FRANCK-tól származik (*Philosophie du droit pénal*, Paris, 1864. p. 103). Már BARBACOVÍ (*De mensura poenarum*; Trient, 1810. pag. 34) elítélte azok tanát, kik a tettes nagyobb gonoszságában okot láttak a büntett mennyiségének öregbítésére. Megjegyzi, hogy e rendszer kettős hibáját képezi, miszerint az embernek az istenség szerepét tulajdonítja, s korlátlan tért nyit az önkénynek. A szándékosság és az erkölcsi kötelesség megszegése nem súlyosítják a büntettet, míg a *belső erkölcsiség* szempontjából vizsgáljuk azokat, de súlyosítják, midőn belőlük a *külső erkölcsiség* módosulása származik, a mennyiben a büntett tárgyi ereje növekszik. S ekkor ezen erő szemlélete a közvetett kár tekintete alá kerül.

187. §. A büntett mérlegelésének egyetlen elfogadható ismérve tehát csak a *kár* lehet. E tétel PLATÓ-ra vezethető vissza; *szabatos* és *okszerű* tétel. A közvetlen kárnak (vagyis a büntett *tárgyi fizikai erejének*) és a közvetett kárnak (vagyis a büntett *tárgyi erkölcsi erejének*) együtt való kombinálása. Az előadott három tétel közti ellentét a legélesebb. ROMAGNOSI és ROSSI két tétele többé vagy kevésbé egyenesen *alanyi* szempontra vezet, s ezt a *tárgyi* fölé helyezi. Csakhogy ROMAGNOSI tétele az *alanyi* erkölcsiséget társadalmi, ROSSI tétele pedig ethikai viszonyban szemléli; de mindkettő közeledik a francia iskolához, mely a büntetben *nem a jogsértő cselekvényt*, hanem a *gonosz szándékot* bünteti. A mi tételünk ellenben tisztán *tárgyi* és szigorúan *jogi*. A büntetés jogát a *jogvédelem szükségessége* szüli, s ebből támad a társadalmi hatóság szükségessége. A megtámadott jogok *különfélesége* szüli a büntettek közti különféleséget: a megtámadott *jogok fontosságából* támad a büntettek viszonylagos mennyisége. Ez az oka, hogy a *tárgyi* tétel szigorúan *jogi*, s midőn a jog híjja, a politika és tiszta erkölcs követelményeit egyaránt figyelmen kívül hagyva halad útján. Ezért legszabatosabb és legokszerűbb a mi tételünk.

188. §. Minden más tételnél *szabatosabb* tétel. Mert a *kár* fogalma nem elvont, vagy tisztán értelmi elemekből indul ki, melyekre vonatkozó véleményekben eltérés és ellenmondás támadhat. A *kár* pozitív anyagisággal nyilatkozik, melylyel szemben eltűnik a szemlélődés. S ez legalább bizonyos határok közt, oly egyetértésre kényszeríti az emberi érzést, mely az önkényes felfogást visszautasítja. [1]

[1] HENCKE különösen, s utána JONGE (*De delictis contra rempublicam admissis*, vol. 2., p. 256) kifogást emelt a *kár* tétele

ellen, megjegyezve, hogy ha a kár volna a büntettek mértéke, bizonyos gondatlan tetteket, mivel igen nagy kárt okoznak, szigorúbban kellene büntetni, mint oly szándékos cselekvényeket, melyek kisebb kárt idéztek elő. E kifogás azonban nem áll meg: 1. mert bizonyítja, miszerint e kifogás szerzői nem értették meg, hogy a kár tétele magában foglalja a közvetett kár szempontját is; 2. hogy feledik a fok elméletét, melynél fogva (a vizsgált concret esetben az alanyi erők kevesbedésétől függőleg) a büntettek beszámítása végtelenül leszáll, függetlenül azok mennyiségétől. S a gondatlanság (265. §.) épen a fok tanával áll kapcsolatban.

189. §. A közvetlen kár nagyságát, CARMIGNANI szerint, a következő három positiv adat alapján lehet kiszámítani: 1. a büntett által elvont javak *nagyobb vagy kisebb fontossága*; 2. a baj nagyobb vagy kisebb *helyrehozhatóságának*; 3. nagyobb vagy kisebb *kiterjedhetőségének* alapján. E harmadik elem a közvetlen kár kiszámításában, a kár ténylegességének tekintetét, *potentialitásának* tekintetével köti össze.

190. §. *Okszerű tétel.* Valóban a természet törvénye nem azért adott hatalmat egyik embernek a másik fölött, hogy az igazság minden parancsa teljesüljön, sem hogy a gonosz gonoszságáért kiszenvedjen, sem pedig, hogy a gonosz megjavuljon, vagy hogy az ember megboszultassék. Az emberre az embertársai fölötti igazságszolgáltatás azon *természeti szükségesség* következtében háramlott, hogy a rend törvényének, *gyors és érzéki* sanctiónál fogva, ereje legyen; hogy az emberiség megvédessék azon bajoktól, melyeknek áldozatává lenne, ha a gonosz tetteknek nem volna korlátjuk, s hogy a mennyire lehet a földön a jog felsége uralkodjék.

191. §. Ha tehát az emberiség védelme nem *teremti* az igazságszolgáltatás létokát, hanem csak jogossá teszi az

ember kezében az igazságszolgáltatás gyakorlását, könnyű belátni, hogy a megtorlás, vagyis a védelem erélyének arányban kell állnia a sértés által okozott bajjal. S hogy, következőleg, a sértés viszonylagos nagyságát a baj viszonylagos nagyságával kell mérni.

192. §. A *társadalmi kár* általános kifejezése megköveteli, hogy alkalmazásánál a *közvetlen* káron kívül a *közvetett* is figyelembe vegyünk. Így tehát e kifejezésben mind a *biztosság*, mind a *biztosság érzete* elleni támadás számításba jő. A *közvetett* kárt nem lehetne elfogadni a büntett mérlegelésének egyetlen és uralkodó szabálya gyanánt; mert a *közvetett* kárnak, a büntett által felvett esetleges *formákból* származó növekvése minden tettnél különböző befolyással ismétlődhetik. A *közvetett* kár tehát a mennyiségnek csak mellékes és alárendelt ismérve, de nem főmin-tája gyanánt szerepelhet.

193. §. A büntettek mennyiségét tehát a *közvetlen kárral*, vagyis minden egyes büntett tárgyi *fizikai ereje* szerint kell mérlegelni.

194. §. Midőn a *közvetlen kár egyenlő*, a büntettek viszonylagos mennyisége a *közvetett kár*, vagyis a büntett *tárgyi erkölcsi ereje* szerint módosul; mely erő, mint lát-tuk (121. §.) a büntett fizikai és alanyi erkölcsi erejének eredménye.

195. §. A *közvetett kár* rendesen arányban áll a *közvetlen kárral*; mert annál inkább félünk valamely *javunk* elvesztésétől (s így annál nagyobb aggodalmat kelt annak látása, hogy más attól jogtalanul megfosztatik) minél *fontosabb* a fenyegetett jó. A büntettet kísérő személyes, vagy realis körülmények azonban növelhetik a *közvetett kárt* a *közvetlen kár* módosítása nélkül is.

196. §. A *közvetett kár* szempontja ekkép kellő be-

folyást ad a büntett mennyiségére a *szándékosság* elemének, a nélkül, hogy annak föltétlen hatalmat tulajdonítana, mi a büntett fogalmát a véték fogalmával zavarná össze. Ebből következik, hogy idéetlen vád volt, a mit a kár szabálya ellen felhoztak, miszerint az a cselekvény erkölcsiségéről megfeledkezik.

197. §. A *szándékosság* önmagában, pusztán csak belső tett gyanánt tekintve, nem birhatna befolyással a büntett társadalmi mennyiségére; mert a társadalmi hatóság büntető hatalmával nem gyakorol belső, hanem csak külső erkölcsi felügyeletet.

198. §. A *szándékosság* a büntett mérlegelésénél tehát csak annyiban jöhet tekintetbe, a mennyiben befolyásolja a cselekvény *külső erkölcsiségét*. Valamely büntetendő cselekvény külső erkölcsisége pedig épen a *közvetett* kár növekvése, vagy apadása, vagyis a szerint változik, a mint a büntetendő cselekvény többé vagy kevesebbé ingatta meg a polgárok lelkében *biztosságuk érzetét*.

199. §. Más jogainak megsértése nem lesz súlyosabbá az által, hogy nagyobb nyugalommal, vagy nagyobb gonoszsággal hajtották végre, hanem azért, hogy a megfontolás nagyobb mérvű gonoszsága nagyobb aggodalmat támaszt a polgárokban, s így öregbíti a *közvetett kárt*.

200. §. Ha a *szándékosság* és gonoszság, valamely adott esetben, növekszik a nélkül, hogy egyáltalán befolyásolná az *eszméleti kárt*, vagy nagyobb *alanyi erkölcsi erőt* tüntet fel a *tárgyi erkölcsi erő* megfelelő növekvése nélkül, tévedés volna ebből a büntett nagyobb súlyára vonni következtetést; mert a belső módosulásnak nem felelven meg külső módosulás, ha a társadalmi hatóság az előbbit mégis figyelembe venné, átlépné hatalmának korlátait.

201. §. A *közvetett kár* mérlegelésének is *positiv* ada-

tokból kiinduló ismérve van. Azon elemek, melyek két egyenlő *közvetlen* kárt előidéző büntettnél a *közvetett* kár nagyobb voltához képest növelik a viszonylagos súlyt, a következők: 1. *több jognak*, a büntetendő cselekvény által, az anyagi eredmény azonossága daczára [1] előidézett *sértése*; 2. a *magánvédelem hatályának megfogyása*.

[1] Több jog megsértése a *közvetlen* kár növekvésében nyilvánulhat, vagy nyilvánulhat csak a *közvetett* kár növekvésében, a *közvetlen* kár öregbedése nélkül. Ez onnét van, hogy az embernek nem minden joga áll a büntető törvények ótalma alatt. Vannak bizonyos jogok (168. és 169. §§.), melyek nem állván e törvények ótalma alatt, megsértésük nem képez *büntettet*. A büntető jogász nem talál *közvetlen* kárt, mi büntett elemét, vagy ismervét képezhetné, oly jogsértésben, mely nem büntett; mert ellenmondás lenne abban, ha (például) a hálnak, gyermeki szeretetnek, barátságnak megsértése, mi *magában* véve nem képez büntettet alkotó *közvetlen* kárt, a büntetendőség eleme gyanánt kerülne mérlegbe, holott pedig csak *jámulékát* képezi. E jogok megsértése tehát, melyeket, elszigetelten tekintve, nem véd a büntető törvény, a büntett mennyiségének kiszámításába csak mint a *közvetett* kár ismérvei kerülhetnek; a mennyiben a büntettet képező fösértés nagyobb *közvetett* kárt okoz, ha más jogsértés kíséri, mely *magában* véve nem képez büntetendő cselekvényt. Így a *betörés*es lopásnál, mivel a *betörés* néha már maga is büntettet képez, ezen mellékes jogsértés (a *közvetett* káron kívül) növeli a *közvetlen* kárt is. Ha ellenben valaki barátság színlelésével lop, mivel a barátság jogai elleni sértés nem képez büntettet, e mellékes jogsértés nem növeli a *közvetlen* kárt, de a *közvetett* kár öregbedése gyanánt kell azt tekinteni, mivel a büntett tárgyi erkölcsi erejét növeli.

202. §. Világos, hogy két egyenlő anyagi eredményű büntett közül az okoz nagyobb íjedelmet a jó polgároknak,

melynek szerzője, czélja elérése végett, *több* jogot sértett; [1] s melynek feltételei inkább fölkeltik azon érzést, miszerint a magános ember vigyázata képtelen volt őt megvédeni.

[1] Több jog mellékes megsértésének nem mindig felel meg nagyobb *anyagi eredmény*, s ez esetekben a mennyiség öregbedésének oka a közvetett kár növekvésében keresendő. Midőn a lopás betöréssel hajtatik végre, a kár az ajtó feltörésének eredménye által is öregbedik; de ezen ismerv igen csekély volna, ha pusztán csak anyagiságának viszonyában vennők tekintetbe. Azon nagy öregbedés, melyet a lopás mennyisége a betörés körülménye által nyer, nem az ajtó elrontása okozta anyagi kárból, hanem a magánlak megsértéséből, s a magánvédelem erejének fogyatkozásából származik. Ha a tulajdonképeni lopást összehasonlítjuk a nem tulajdonképeni lopással, ezek mennyiségének különbsége nem az anyagi kárból származik, mely ugyanazon számot érheti el, hanem azon körülményből, miszerint az első esetben mind a tulajdon-, mind a birtokjog, s az utóbbiban csak a tulajdonjog van sértve, s hogy a tulajdonos, gondossága által, könnyebben megvédehetette vagyonát, a második, mint az első büntett ellen. Folytathatnók tetszésünk szerint a gyakorlati alkalmazást, s mindig tapasztalnók, hogy a *közvetett kár* változása, a közvetlen kár azonossága daczára, megfelel az általam megállapított két ismervnek. Minden lépés, melyet az egyes büntettek tanulmányozásában teendünk, meg fogja bizonyítani tételünk igazságát.

203. §. Egyedül e második szemponton alapul azon elv, mely a *szándékosság fokának* befolyást szerez a büntett társadalmi súlyára, s azon indok, miszerint a megfontolt szándékossággal végrehajtott büntett súlyosabbnak tartandó. E büntett valóban nagyobb félelmet okoz, ép azért, mivel a *magán* óvatosságnak nehezebb magát oly büntettes ellen védelmeznie, ki tervét előkészítette és megérlelte. Nem a nagyobb erkölcsi sülyedés, hanem a nagyobb

társadalmi veszély teszi *politikailag* nagyobb beszámításúvá a megfontolt szándékosságot.

204. §. Ezért nyer befolyást a büntettek viszonylagos súlyára a büntettre hajtó különféle *okok* és a végrehajtásra használt *eszközök* szempontja is.

205. §. A súlyosító körülmények vagy az egyes büntettek *minősödésének* egész elmélete e két elemre [1] szorítkozik.

[1] BENTHAM a közvetlen kárt *elsőrendű* bajnak, s a közvetett kárt *másodrendű* bajnak nevezi; *Traité de législation*, Paris, 1820: *Principes du code pénal premier partie*, hol az 5-ik *fej.* a közvetlen kár mennyiségét mérlegelő ismerveket, s a 4-ik *fej.* a közvetett kár mérlegelő ismerveit sorolja föl, melyek számát nyolczra emeli. De valamennyi bele van foglalva a mi tételünkbe. Az általa (BENTHAM által) a fennebbi fölsorolásba foglalt *visszaesés* sem szolgáltat, rendszerünk szerint (736. és köv. §§.), a büntetés szigorítására egyéb okszerű és igazságos elemet, minthogy a visszaesési büntett azért válik súlyosabbá, mivel mind a rossz példa, mind a jó polgárok félelme viszonyának tekintetében növeli a közvetett kárt.

206. §. A *közvetett kár* oly befolyással bír a büntett mennyiségének kiszámítására, hogy a *közvetlen* kárból levont arányokat gyakran módosítja. Innét van, hogy oly büntett, mely egy másik büntettnél kisebb anyagi kárt képvisel, s mely rendes viszonyok közt kevesbbé súlyos, az öt, bizonyos esetben kísérő körülmények miatt oly túlságos *közvetett* kárt tüntethet fel, hogy lenyomja a rendes viszonyok közt maradt büntett társadalmi mennyiségét. [1]

[1] Ez elvekből két következmény folyik. Az első az, hogy rendszerünkbe olvad ROSSI és ROMAGNOSI két tétele, melyeket mi elvetünk, a mennyiben föltétlen és sarkalatos jelleget követelnek, de melyeket elfogadunk, a mennyiben a közvetett kár tételévé alakíthatók át. Így egy további kötelesség

megszegését a büntett mennyisége növekvésének oka gyanánt fogadjuk el, ha a több jog megsértése a közijedelem növekvése okát képezi (mint a szülőgyilkosság esetében); ugyanezt tartjuk a büntettre való hajlamról is, ha a magánvédelem hatályát kevesbíti (mint a rablógyilkosságnál). A második következmény az, hogy minden büntettben elő kell fordulnia a közvetlen kár által képviselt *természetes mennyiségnek*, s a közvetett kár által képviselt társadalmi mennyiségnek, mint a *Különös részben*: bőven fogom bizonyítani. Ez az oka, hogy a *társadalmi mennyiség* kifejezésének rendszerünkben két értelme van: az egyik tágabb és általános, mely a büntett mennyiségének végső eredményét jelenti, s ez értelmében használok azt az *Általános részben*. A másik szorosabb értelmű, s a tulajdonképen való *társadalmi mennyiséget* ellentétbe helyezi a büntett *természetes mennyiségével*. A *társadalmi mennyiség* ez értelmében (melyet a *Különös részben* fogok használni) a közvetett kár eredményét, s a közvetlen kárból származó *természetes mennyiséget* fejezi ki; míg általános értelmében mindkét elem összefoglalását jelenti.

VII. FEJEZET.

A büntett fokának ismerve.

207. §. Az eddig mondottakból kitűnik, hogy a büntett mennyiségét, a büntett *fizikai és erkölcsi* — eredményökben: a *közvetlen és közvetett* kárban, vagyis tárgyilagosan szemlélt — erőinek kombinált ismerve szerint mérlegeljük. A büntett fokát, a büntett *fizikai és erkölcsi*, főleg *elemeikben*, vagyis *alanyilag* tekintett *erőinek* kombinált ismervéből vonjuk le. Midőn a mennyiséget kutatjuk, a tettet elvontan fájában tanulmányozzuk. Midőn pedig a fokot kutatjuk, a tettet concret létviszonyának kivételes *esetlegességeiben*, büntettti *egyénségében* vizsgáljuk, melyben megvalósul. E módszert követve egy tanulmányban egyeshetjük mind a *mentség*, mind a *be nem számíthatás* okait; mert habár eredményök különböző mégis vagy azonos, vagy hasonló elveik vannak, melyek vizsgálata ekkép egyszerűbbé lesz.

208. §. Midőn a büntett *erkölcsi eleme* (melyet az *értelem és akarat* találkozásában lelünk fel) valamely tetteben a rendesnél kisebb, vagy azért, mert a tettes értelme hiányos, vagy kevesbbé tevékeny volt, vagy pedig *akarata* volt hiányos, avagy kevesbbé önkéntes, a büntett foka *erkölcsi erejében* szállott le.

209. §. Midőn a *fizikai elem*, mely a büntetett végrehajtó tényekből áll, kisebb valamely tetteben, vagy

azért, mivel a cselekvény *fizikai mozzanatai* részben hiányosak, vagy alkalmatlanok voltak a szándékolt eredményre, vagy pedig e *fizikai momentumok* nem mind tulajdoníthatók egyetlen személynek, a büntett foka *fizikai erejében* szállott alá.

210. §. Ez általános fogalmak alkalmazásuk által kitisztulnak. Csak az kell a beszámítást megszüntető vagy kisebbitő [1] körülmények általános szabálya gyanánt megjegyezni, hogy habár ezek jogi hatályára nézve a törvénynek föltételesen kell megállapítania intézkedéseit, az egyes esetekben való főnforgásuk fölött csak a bíró dönthet, mert a büntettest az *igazság* és nem *föltételek* szerint kell elítélni.

[1] Néhány jelenkori, nagytekintélyű lélekbúvár folytatja a *fok* és a *beszámítás graduatiója* elleni kifogásokat. A beszámíthatásnak (mondják) nem lehet *fokozata*. Az embernek vagy beszámíthatók, vagy be nem számíthatók tettei, melyek okát képezi. Nem lehetnek félig beszámíthatók és félig be nem számíthatók. Ez iskola szerint mindazon ok, melynek, mint mi mondjuk, le kell szállítania a beszámítást, csak a *büntetést enyhítő* körülményt képez. Ez nem csak visszalépést képez a legáltalánosabban elterjedt tantól, mely minden korban elismerte a szándékosság és gondatlanság fokozhatását; de egyszersmind alapjában rombolja le a modern büntető jogtudománynak általában legjelesebb gyanánt tekintett vívmányát, t. i. a *beszámítás* és *büntetés* közti különbséget s a beszámíthatóság egész tanát. E vélemény azonban nem helyes és több oknál fogva nem fogadható el.

1. Ritkán van ugyanis igaza annak, a ki a *föltétlen egyszerűség* elvét akarja alkalmazni a mind az anyag, mind a tér és idő tekintetében *összetett* világban élő ember cselekvényeire. Kétségtelen, hogy a beszámíthatóság elvont eszméje, *eredmény* gyanánt tekintve, oszthatlan számtani mennyiséget képez. Ez eredmény azonban sokszorozható és osztható elemekből

áll, melyek szükséges tartalmát képezik; áll a szabadakaratból és értelemből. A szabadság, mint képesség, szintén oszthatlan, valamint oszthatlan az értelem is, ha csak pusztá képességnak tekintjük. Midőn azonban a szabadságot nyilatkozásának momentumában szemléljük, s *elhatározássá* (arbitrio) lesz, többé-kevesbbé érzékenynyé válik, a mint a potentialisan szabad egyed (monade) elhatározása létesítésének pillanatában nagyobb, vagy kisebb számú belső és külső erők nyomása alatt áll, melyek arra kényszerítik, hogy egyik, s nem másik irányban határozza el magát. Az értelem hasonlóképen oszthatlan, a míg csak képességnak tekintjük; mert az ember vagy bir, vagy nem bir értelemmel. De midőn ezen képesség nyilatkozik, s *fölfogássá* alakul át, többé-kevesbbé érzékenynyé válik azon belső és külső okok szerint, melyek többé-kevesbbé zavarják működését. A míg a képesség önmagában áll, *egy*: létezik bár, vagy nem létezik. De midőn tette lesz, azon öregbedést vagy fogyást szenved, melyre az egyéni tárgygyal való viszonya kényszeríti. Az élet önmagában tekintve szintén oszthatlan; mert az ember csak élő, vagy halott lehet. De azért mindig helytelenség nélkül mondható, hogy életünk fogy, s hogy egyik lényben nagyobb élet van, mint a másokban. S midőn két élet összehasonlított értékét vizsgáljuk, tapasztaljuk, hogy a kettő közt a nagyobb, vagy a kisebbség különbsége van.

2. Helytelen volna tehát fokról és degradációról beszélni a képesség gyanánt tekintett beszámíthatóság tekintetében. De midőn a tudomány, vagy a gyakorlat meghatározza, vagy alkalmazza a büntett mértékének ismerveit, nem elvont képességet, hanem azon momentumot vizsgálja, midőn ezen képesség tette válva a külső tárgyak viszonyának befolyása alatt áll, melyek gyakorlását többé-kevesbbé korlátozzák. Szóval helytelen lehet azon büntető törvénykönyvek által használt szabály, melyek a *beszámíthatóságot kevesbitő* okokról szólnak; de nem helytelen a tudomány által alkotott szabály, mely a *beszámítást kisebbitő* okokat sorolja föl. Valamely concret tett *beszámítása* fölötti ítélet nem maradhat érintetlenül, maga

a tett körülményeinek mindig változható módosulásaitól. A *beszámíthatóság* szó, bár ugyanaz marad, oly jelzõt képez akkor, mely megváltoztatta alanyát, s e változás, bár nincs mindig megjelölve, lényegében igaz. Nem mondjuk, hogy az *ember* önmagában tekintve, többé vagy kevesbbé beszámítható; hanem ezt: azon *tett* többé-kevesbbé beszámítható az *embernek*. S így nem beszélünk az ember elvont beszámíthatóságáról (mely létezik, vagy nem létezik), de a tett beszámíthatóságáról szólunk, hogy eljussunk a beszámítás gyakorlati ítéletéhez, melynek természeténél fogva változható tartalma lehet, a körülményekhez képest szükségkép módosulnia kell.

3. Másrészt, ha e kifejezést «*beszámítás foka*» ez egyetlen kifejezéssel «*a büntetés foka*» helyettesítjük mindazon okok megjelölésére, melyek végeredményükben a büntetés kevesbedését idézik elő, lehetetlen lesz azon okok egész sorozatát indokolnunk, melyeket a modern iskola a beszámítás fokának leszállítói gyanánt tekint. Midőn a büntetést magában a büntetésben rejlő, de a büntett alanyi erőitől független okok miatt szállítjátok le, a degradatio okát könnyen föltaláljátok magukban a büntetés föltételeiben. Enyhítitek a büntetést közbejött betegség, a lefolyt idő, a tettes önkéntes beismerése, kártérítés fizetése, a bűnös megjavulása és más hasonlók miatt, s mindeddig megtaláljátok a degradatio indokát a nélkül, hogy kilépnének a büntetés alkotó erőinek köréből. De midőn le akarjátok szállítani a kiskorú, az ittas, a gyenge elméjű, s annak büntetését, a ki heves lelki fölindulásban cselekedett, a büntetés leszállításának csak empiricus okát adhatjátok, ha csak a leszállítást a beszámításra nem vezetitek vissza. E körülmények közt a büntett tárgyi erői ugyanazon állapotban maradnak: egyenlően megölt ember fekszik előttetek, okozta legyen halálát felnőtt ember, ki teljes megfontolással cselekedett, vagy kiskorúnak, avagy oly tettesnek keze, a ki harag, vagy fájdalom miatt a legnagyobb fölindulásban volt. A büntetés erői e tetteshez való viszonyukban azonosak maradnak. Mért szállítjátok le mégis büntetését? Ezen *mért*-re nem vagy-

tok képesek válaszolni, ha csak így nem szóltok: Joggal szállítjuk le a büntetést, mert le kell szállítanunk a beszámítást, s ezt azért kell leszállítanunk, mivel a büntett alanyi erkölcsi ereje, mely a tettesnek való beszámíthatóság elemét képezi, kisebb fokon áll, mert azon tettes elhatározási szabadságának köre szűkebb, értelmének működése zavartabb volt, kinek a tettet be kell számítanunk. Töröljétek el a beszámítás leszállításának tanát, s képtelenek lesztek indokolni a kiskorú, a haragos, az ittas és más hasonló büntetésének kevesbítését; s a kérlelhetlen logika a régi statutumokra vezetnek titeket vissza, melyek egyenlően halállal büntették a tizennégyéves gyermeket és a felnőttet. Ha föltétlen elvvé teszitek, hogy a tettesnek cselekvényét vagy *egészen*, vagy *semmit* sem kell beszámítani, az említett esetekben nem találhattok plausibilis okot az enyhítésre, s oly tant szentesítetek, mely az erkölcsi érzetbe ütközik. MUCIUS SCAEVOLA szilárd és rendíthetetlen akarata, ki a legmakacsabb szilárdsággal égette el kezét, s annak akarata, ki, szükséglete miatt, rohamosan fölkap egy darab izzó szenet, hasonló eredményt érhet el; mindkét tett bizonyára beszámítható szerzőjének; de az erkölcsi érzés sohasem fog belenyugodni, miszerint mindkettőt ugyanazon fokú beszámítás érje. A ki, az önvédelem korlátait átlépve, megöli megtámadóját, emberölésért felelős, valamint a megtámadó is, a ki előleges megfontolással és orozva öli meg áldozatát. Mindkettőnek beszámítható tette, s mégis különbözőleg büntetitek őket. Talán kegyességből? Nem. A legszigorúbb igazság szerint. S mért igazság ez? Mert habár a két tettes beszámíthatósága, képesség gyanánt tekintve, azonos, a tett beszámíthatósága, illető szerzőjének, különböző. Különböző, mert a megtámadó által elkövetett emberölés *egészen* csak gonosz szándékának tudandó be; míg a megtámadott által elkövetett emberölés nagyrészt a tettestől független, őt a tetre akarata ellenére hajtó körülményeknek tulajdonítható. Íme a különbség, mely abból támad, hogy a beszámíthatóság jelzőjének alanya változik. E fogalmak helyreigazítása által a kifogás elenyészik.

Nem gondoljuk mi, hogy az embernek harmad-, vagy negyed-részen lehet beszámítani tettét. Midőn a tettes beszámíthatósága meg van állapítva, az *egész* tettet beszámítjuk neki; de úgy, mint a minő állapotban a tett van. Mert valamint a *büntettnek* nevezett jogi tény, midőn egyik alkotó elemét képező alanyi erkölcsi ereje megfogyott, *kisebb* lett, úgy az igazság követeli, hogy mint *kisebb* büntett számíttassék be szerzőjének. Ez az oka, hogy inkább azt mondom: *a büntett foka le van szállítva*, mint ezt: a beszámítás foka alább szállott. Mesterünk kifejezését tehát inkább szónoklati alakról lehetne vádolni, mint azt, a ki a fegyvert kegyesnek mondja; de nem tudományos tévedésről, vagy bölcsészeti képtelenségről.

VIII. FEJEZET.

A büntett foka erkölcsi erejében.

211. §. A büntett alanyi *erkölcsi ereje* mindazon mozzanatokból áll, melyek a *belső tettet* alkotják, kezdve a gondolat első *megfogalmazásától* egész a végleges akaratelhatározásig. Hogy valamely büntett erkölcsi ereje teljes legyen, szükséges, miszerint a tette, a *fölfogás* és *ítélet* pillanatában, az *értelem* fölvilágosítsa, s hogy a *vágy* és *elhatározás* pillanatában teljes *szabadsággal* birjon. Ha megfogyott, vagy hiányzott az első uralma, kisebbé lesz, vagy megszűnik a beszámítás; valamint kisebbé lesz vagy megszűnik akkor is, ha a második (t. i. a szabadság) gyakorlása fogyott, vagy szűnt meg. Innét származik a büntett alanyi erkölcsi erejének viszonyában, a fok osztályozása, a szerint, a mint a fokleszállítást a tettes *értelmének*, vagy *szabadságának* állapota idézi elő.

ELSŐ CZIKK.

A fok a tettes értelméhez való viszonyában.

212. §. A tettes értelmének részvéte a cselekvényben mind *fizikai*, mind *erkölcsi* okoknál fogva kisebbé lehet, vagy megszűnhet.

213. §. *Fizikai*, vagy *élettani* okoknál fogva akkor, midőn az értelmi erő fogyatkozását a testi szervezet hiánya, vagy megzavarása idézi elő. *Erkölcsi* vagy *eszmetani* okoknál fogva akkor, midőn az érzékek rendes tökélye és az értelem teljes munkássága daczára az utóbbi, valamely adott pillanatban, fogyatkozást szenvedett; mivel a tettesnek a tett viszonyaira vonatkozó fogalmai eltértek a helyes logikai rendtől, s ebből törvényszegés származott.

I. Élettani okok.

214. §. Azon *physiologiai* okok, melyeket mivel az értelmet megbéníthatják annak elhatározása céljából kell vizsgálnunk, vajjon és mikor birnak befolyással a beszámításra, a következőkben foglalhatók össze: 1. kor, 2. nem, 3. álom, 4. süketnémaság, 5. téboly.

1. Kor.

215. §. Hogy megtudjuk, mikor és hogyan módosítja a *kor* a beszámítást, a tettes értelmének állapota szerint, a tudomány elveit az emberi természet tüneteinek észleletei-

vel kell összevetnünk. Az elsőek arra oktatnak, hogy az ember csak annyiban felelős tetteiért, a mennyiben képes megkülönböztetni a jót a rossztól. Az utóbbiak azt bizonyítják, hogy habár az ember értelme a születés első pillanatában már teljes fejlődési képességgel bír, mégis csak fokonként jut el teljes működésének ténylegességére.*

216. §. A kort, mint a beszámítást kevesbítő okot, tárgyaló íróknál három lényeges nézeteltérés fordul elő. Vitatkoznak: 1. vajjon a kor ezen beszámítás-kevesbítő erővel társadalmi tekintetek, vagy az igazság szempontja miatt bír-e; 2. vajjon a kort, a beszámítást leszállító okok közé, azon viszony miatt kell-e soroznunk, melylyel az értelemhez bír, vagy pedig azon befolyás miatt, melyet az akarat szabadságára gyakorol; 3. vajjon el kell-e fogadni az emberi életben a föltétlen beszámíthatatlanság korát, mely beszámíthatatlanság a tetteket, a *juris de jure* vélelménél fogva, megmenti minden zaklatástól.** S habár a két első kérdés tisztán speculativnek látszik, mégis lényegesen befoly a

* Lásd FRASER: *Dissert. an et quatenus in criminibus imputandis aetatis delinquentium habenda sit ratio*, Amstelodami, 1844. — SWINDEREN: *De jure poenali hodierno circa minores*, Groningae, 1855. — NICCOLINI: *Questioni di diritto*, quest. 11. — ENGELKENS: *De imputatione propter aetatis defectum cessante*, Groningae, 1834. — STRYCKIUS (STRYCK): *De poenis impuberam (in ejus dissertationibus)*, Francofurti et Lipsiae, 1744; vol. 4, dissert. 22. — SCHULTZ: *De delictis puerorum*, Altdorfii, 1683. — PLATNER: *Programma de venia aetatis*, Lipsiae, 1809. — MOLLER: *De eo quod justum est circa varias hominis aetates*. — KITKA: *Della imputabilità criminale dei giovanetti*; a MORI által közzétett *Scritti germanici*-ben, vol. 2, pag. 77. S a régi írók közül NARBONA: *De aetate*, és BARONIUS: *De effectibus minoris aetatis circa judicialia*, Panormi, 1661.

** E különböző vélemények képviselőit, s érveiket elsorolja ELLEMEET: *De minori aetate*, Trajecti ad Rhenum, 1839.

harmadik kérdés megoldására, s e mentő körülmény egész gyakorlati oeconomiájára. Ha az első kérdést a *társadalmi* elv értelmében oldjuk meg, a harmadikra igenlőleg kell válaszolnunk: ellenben tagadólag kell megoldanunk, ha a kort csak a tiszta *igazság* szempontjából tekintjük. Ha a második kérdés esetében, az akaratot megfontolatlanabbá tevő ifjúi hév szempontjának fogalmát emeljük túlsúlyra, a kör csak a beszámítást *kevesbítő* okká válik, míg ha a korban oly okot pillantunk meg, mely elégtelenné teszi az értelmet, a beszámítás *kizárásának* oka inkább föltalálható benne. A harmadik kérdésnek továbbá a gyakorlati alkalmazásban döntő szerepe van.

217. §. A harmadik kérdés tekintetében való nézeteltérés nem szorítkozik csak a tudományra, nyilatkozik az a modern törvényhozásokban is. Megengedve, hogy az ember életében, a törvényes vélelemnél fogva, kell a *felelősséget föltétlenül kizáró* kornak lennie, azon tettes, ki e korban van, nem állítható bíróság elé bármily korai gonosz-ságot tüntessen is föl különben. — Ez azon elv, melytől néhány jelenkori [1] törvénykönyv át van hatva. Ha ellenben ily korszakot elvetünk, a tett elkövetőjét, bár igen fiatalok, vádolni és büntetni kell, ha kitűnik, miszerint képes a szándékosságra.

[1] A francia büntető törvénykönyv (Art. 66) és a szárd codex (Art. 88) szigorúbban tartván szemök előtt a jogvédelmet, nem ismernek *föltétlen felelősségre vonhatlanságot*. Az élet első korszakában is, melyet a francia törvénykönyv 16, a szárd 14 évben alapít meg, fölteszik a szándékosság lehetőségét. S a tettest, korra való tekintet nélkül, bűnvádi eljárás alá vetik, sőt el is ítélik, ha a bíró lelkiismeretében meg van győződve, hogy a tett elkövetésekor képes volt a jó és rossz *megkülönböztetésére*. Az 1851. július 1. porosz büntető törvénykönyv fen-

tartja a francia codex intézkedését. Ugyanazt utánozta az 1852. évi portugál, a braziliai, a joniai szigeteken életbe léptetett, a neuchâteli és az 1867-iki belga büntető törvénykönyv. E törvények nem engedik meg a tettes megkülönböztetési képességének vitatását, ha ez meghaladta a tizenhat, s illetőleg a tizennégy évet, de a föltétlen beszámíthatatlanság tekintetében semmi alsóbb életkort sem ismernek. Ellenben az angol törvények, a bajor, a tessini, nápolyi, badeni, spanyol, toscanai codex, a portugál javaslat, s egyéb törvények a föltétlen beszámíthatatlanság többé-kevesbbé tágkörű korszakát állapítják meg. A francia rendszert élesen bírálta HAUS, *Observations sur le projet de révision du code pénal*, vol. 1., p. 215, 214; s érvei oly szilárdak, hogy semmi kétséget sem hagynak fenn. Azon eszme, miszerint egy gyermek bíróság elé állíttassék, s jó és gonosz tudási képessége vizsgálat alá vettessék, ki e képességgel nem bírhat, az igazságszolgáltatást ama veszélynek teszi ki, hogy a túlbuzgó bíró kétéves gyermekben is fedezne föl ily képességet; ez anachronismus a fölvilágosodás és polgáriasodás jelenlegi korában. Még Rossi is fölszólalt ezen botrány ellen. Midőn Franciaországban a büntető törvénykönyv reformja czéljából az 1852. ápril 28-iki törvényt tárgyalták, a pairek kamarájában indítványozták, hogy a hétéves gyermekek ellen, *zárt ajtók mellett, s a vádlott távollétében* üljenek bíróságot. Íme, ezen igazságszolgáltatás pirúl saját tettei miatt. A törvény cikkelye azonban változatlanul maradt, s így vette azt át a szárd codex.

218. §. E conflictusban, azt hiszszük, szabatosabb, ha a kort azon okokkal hozzuk kapcsolatba, melyek az *értelem*től függenek. Ki fogjuk fejteni azon tant, mely Toscanában uralkodott. [1] E tan szerint a *kor*, a büntetés szempontjából, *négy korszakra* oszlik. A dolgok valódi viszonyait a csecsemő értelme előtt oly köd borítja, mely csak az évek haladásával, s az oktatás és tapasztalás segítségével oszlik el lassankint. Az értelem világának e növekvéséhez képest születik és növekszik az ember felelőssége

tetteiért. Ezen korszakokat tehát tudományosan nem lehet számszerű ismervvel, vagy az *anyagiságból* vett elnevezésekkel, hanem csak teljesen jogi ismervvel megjelölni. — Tehát ezt mondanám: 1. a *föltétlen beszámíthatlanság*; 2. a *feltételes* és nem teljes *felelősség*; 3. a *teljes felelősség*; 4. az *eredményeiben módosulható felelősség* korszaka. E négy időszakot meghatározó elvek lehetnek föltétlenek; de a határok megvonásának *mértéke* csak viszonylagos lehet. S ez az oka, hogy ezen tan valamely tételes jogra való vonatkozása nélkül nem fejthető ki gyakorlati kifejezésének végleges mintájáig.

[1] A jogtudósok véleményei, a kor mentő körülménye tekintetében, végtelenül változók voltak Európa régi gyakorlatában. SESSE, *Decisiones Aragoniae*, Caesar-Augustae, 1615, decis. 212, vol. 2. PELEUS, *Quaest.* 16., pag. 104, Paris, 1605. — MERENDA, *Controversiae*, Bruxellis, 1745, lib. 5, cap. 15 et sequ. Számos író a büntett és büntett közti megkülönböztetésből indult ki: MANZI, *Decisiones Palatinae*, Augustae 1659, de cas. 9, decis. 81 et 83. De ha azon nagyobb könnyűség, melylyel a gyermek, az általa elkövetett törvényszegés különféle természetével kapcsolatban, fölfoghatja tettének gonoszságát, az általa okozott bajt, vagy a törvény tilalmát, a bírónak gyakorlati ismerveket szolgáltatathat a fölfogási képesség létének állítására, vagy tagadására, nem fogadható el e megkülönböztetés, föltétlen szabály gyanánt, a mentség átalában való *megengedhetőségére* vonatkozólag. Kivételes okokat, mérsékeltén, a rendőri kihágásoknál is akartak föltalálni; lásd MORIN, Art. 8803. Lásd a 225. §. jegyzetét.

219. §. Az első korszak — a *gyermekkor* (a születéstől 7 évig) és a *gyermekkorhoz közel álló serdületlenség* (7—12 évig) korszaka. [1] E két első korszak egyikében sem létezik a polgári törvénnyel szemben való felelősség. *Juris et de jure* vélelem, hogy a tettesnek nincs elég fölismerő képessége arra, miszerint az igazságszolgáltatás fenytéke alá eshetnék.

[1] Még azon törvényhozások is, melyek elfogadják a *felelősség föltétlen kizárását* az ember életének bizonyos korszakára nézve, eltérő nézeteket vallanak e korszak megszűnési időpontja tekintetében. Az 1538-iki luccai statutum, lib. 4, cap. 58, a felelősség kizárásának időszakát tíz és fél évre szorította. Az angol törvények, a perui és bolíviai codex e korszakot a hetedik évre szorítják. A bajor büntető törvénykönyv a nyolczadik évre. A nápolyi codex, a maltai és a spanyol büntető törvénykönyv kilenczedik évre terjesztik ki. Az 1872-diki tessini codex (49. czikk), a GERGELY-féle rendszabály (27. czikk), a s.-martinoi codex és az új portugal javaslat kiterjesztik e korszakot egész a tizedik évig. Az 1821-iki cortes-javaslat a hetedik évre akarta szorítani; de a rendek ellenzésével találkozott, mint az ezen javaslatra vonatkozólag az *Audiencia de Castilla* által közlött észrevételekből kitűnik (46. lap), hol meg van jegyezve, miszerint a PARTIDAS e korszakot tíz és fél évre szabta (PARTIDAS 7, leg 8, tit. 31). A badeni codex (78. §.) és az 1853-iki toscanai büntető törvénykönyv (36. czikk), továbbá az 1871-iki zürichi codex (45. §.) a felelősség kizárásának korát 12 évig terjesztik ki. A vallisi codex (89. czikk), a wadti codex (51. czikk), a freiburgi törvénykönyv (52. czikk), a graubündteni codex (45 §. 1.), e korszak határát a 14-dik évig veszik. Azt lehetne hinni, hogy ez eltérések a különféle országok éghajlati és nevelési viszonyaihoz vannak szabva. Ez azonban nem egyezik meg az észlelt tényekkel. Az eltérések azon elvnek kisebb-nagyobb mérvben tulajdonított fontosságától függnek, miszerint a gyermekekre alkalmazott büntetés nem felel meg politikai céljának. A toscanai codex továbbá, nem tudom minő okból, szigorúbb a fölismerés kutatásában a badeninél. Lásd *Tomassia il Progetto di codice penale pel regno d'Italia e la medecina*, Milano, 1874, p. 4.

220. §. Midőn valaki életének korszakában korai gonoszságot és elméjének rendkívüli fejlettségét tünteti

fel, a jó kormányzat preventiv rendszabályokkal intézkedik az ily egyén által elkövethető törvényszegések ellen.

221. §. A második korszak — a *kiskorúsághoz közelálló serdületlenség* (12—14 évig) és a *kiskorúság* (14—18 betöltött évig). A büntett elkövetésére való képesség *juris tantum* vélelme. E korszakban tehát az ember tartozik számolni tetteiről. De a bíró dolga annak vizsgálása, vajjon a tettes elégséges megkülönböztető képességgel [1] cselekedett-e, vagy sem. A hol nem tapasztalja, hogy a tettes megkülönböztető képességgel cselekedett, föl kell mentenie. A hol ellenben tapasztalja, hogy a tettes megkülönböztető képességgel cselekedett, e cselekvényt be kell számítania; de kisebbfokúlag annál, mint melyet a törvény a nagykoruakra szabott. Ezért nevezem ezen korszakot a *föltételes*, vagy kevesbbé teljes felelősség korszakának.

[1] MITTERMAIER e kifejezést föltöbb bizonytalan és határozatlannak mondja és sokan vannak köztünk, a kik az ő birálatát sajátjuk gyanánt ismétlik. Értem, hogy a *«discernimento»* (megkülönböztetés) szó talán kétes és homályos a nyelvi különbség miatt, a németekre; de nem az az olaszokra nézve. *Discernimento* átalában a jót a rossztól megkülönböztető képességet fejezi ki; *megkülönböztetéssel cselekedni* azt jelenti, hogy valaki eme képességét használta, midőn tettét létrehozta. A toscanai codex, mely a *tetteink tudata* szókat alkalmazza, metaphyzikailag jobb és olaszosabb kifejezést használ. De a ki ezen törvénykönyv 34. cikkének bonczolgatásába bocsátkoznék, kívánhatná, hogy *tetteink büntetendőségének tudata* kifejezés alkalmaztassék; mert birhatunk tetteink tudatával, midőn ismerjük azok anyagi tárgyiasságát, a nélkül, hogy mérlegelni és fölfogni tudnók azok erkölcsi és jogi tárgyiasságát. Különben a toscanai büntető törvénykönyv sem habozott, a 37. cikkben, a *discernimento* szó elfogadása tekintetében és soha senki sem kívánta közülnök, hogy a törvény e szó értel-

mét megmagyarázza a bírónak, mely szó még a nem-jogászok előtt is azon értelmet fejezi ki, miszerint a tettes a jó és rossz megkülönböztetésével s tettei következményeinek ismeretével cselekedett. Azt mondták, hogy a *discernemento* kifejezés nem teljes, mert nem foglalja magában azon okokat, melyek befolyással lehetnek a szabadságra. Ez ellenvetés azonban csálékony, mert megmásítja a helyzetet. Különösen itt, a serdületlenség tekintetében, az *értelemről* és nem a *szabadságról* van szó. Ha a serdületlenség megkülönböztető képességet tulajdonítunk, de okok hatottak szabadságára, ezek ép oly hatással lesznek rá, mint bárkire nézve. Képtelenség volna annak föltételezése, hogy midőn a törvényhozó meghagyja a bírónak, miszerint büntesse a *megkülönböztető képességgel* cselekvő serdületlent, egyszersmind megparancsolja neki, hogy büntesse a serdületlent akkor is, midőn ez nem volt *szabad*, holott ily körülmények közt még a nagykorú sem büntetendő. Ez ellenvetésnek nincs értelme a jogtudományban.

222. §. E *második korszak* minden *periodusában* meg kell engedni a tettes *megkülönböztető képességének* vizsgálatát. Csakhogy a kérdésnek az első (*a kiskorúsághoz közeli serdületlenség*) időszakában *kötelezőnek* kell lennie a bíróra nézve; a második (*a kiskorúság*) időszakában azonban e kérdés *facultatív* maradhat. [1]

[1] PUCCIONI (*Commentario al codice penale Toscano* art. 37 e 38), még tovább akarná kiterjeszteni a megkülönböztető képesség kérdésének *kötelező* voltát. Sajátságos körülmény, hogy míg az 1848-iki spanyol büntető törvénykönyv a megkülönböztető képesség vizsgálatát 15 évre szorítja (8. cikk), addig VALDESON (*Théorie du code espagnol*, Paris 1860, p. 60) ez intézkedést fejtegetve azt kívánja, hogy egész a 21. évig ki lehessen mondani a megkülönböztető képesség hiányát.

223. §. A megkülönböztető képesség kutatása megengedésének oka, e korszakra nézve, azon észleletből szár-

mazik, hogy bizonyos egyéneken, vagy az oktatás hiánya, vagy természeti késedelem miatt, az értelmi erő kifejlődése lassabban történik. S nem lehet az értelem pusztá vélelmére alapítani a beszámítást ott, a hol az értelem valójában tökéletlen.

224. §. Annak oka, hogy e korszakban a beszámítás kisebbé lesz még akkor is, ha a tettes megkülönböztető képességgel cselekedett, ebben van: habár a kiskoru elég értelmi képességgel bírt is arra, hogy felelős legyen tetteiért, elméje nem szilárdult meg, s nincs kellő tapasztalása esze világának helyes használására s arra nézve, hogy az ész tanácsát szegezze a szenvedélyek élénk sugalmai ellen.

225. §. A kiskoruság mentő körülményének mindig nagyobb hatálya van az indulatok rohamában elkövetett büntetteknél; mert az ifjuságra (természetében levén a cselekvés elhamarkodása) a heves szenvedélyek hatalmasabb lélektani kényszert gyakorolnak. E beszámítás-kevesbítő oknak azonban mindenfajú büntettnél, kellő arányban helyt kell adni; s tévedés (bár több tudós [1] fogadta el) ez oknak, a büntett *súlyossága* miatt való kiküszöbölése. A mentő körülmény jogi indoka a *személyi* viszonyokban van, s e viszonyokat nem változtatják meg a tett föltételei.

[1] BEHMER, *Novum jus controversum*, Langoviae, 1771, observ. 67, §. 2. Azon szigorú elvet, mely, a nagyon súlyos büntetteknél, megtagadja a kiskoruság mentő körülményét, BALDUS czáfolta meg törvény-magyarázatában *Essi severior 3. vers. ex virgīs C. ex quibus causis infam. irrog.*, s valóban visszautasítandó, hogy a kiskorú, míg mentő okot lel értelmének tökéletlen kifejlődésében, e mentséget elveszti, s értelme mintegy csuda által azonnal teljesen kifejlődik, pusztán a tett természete miatt, különösen akkor, midőn ez oly beszámítás-

mítás alá vonja, mely az élet, vagy a szabadság örök elvesztését idézheti föl, s mely a közrészvétet nagyobb mérvben fölkelti irányában. A német gyakorlat BALDUS szelídebb tanát követte (*Coler Decisiones Germanicae*, Lipsiae 1631, decis. 162), mely tan uralkodott (bár nem állandóan) az olasz gyakorlatban. CABALLUS, *Resolutiones*, cas. 134. — SANFELICE, *Decisiones Neapol.* decis. 57. A szárd büntető törvénykönyv kegyességet gyakorolt, midőn 91. cikkében az enyhítést (ez a büntetésnek csak egy fokára szorítva) kiterjesztette még a 18—21 év közti időszakra is; de ismételte a súlyos büntetésekre vonatkozó régi megszorítást, s e tekintetben nagy elmeéllel bírálta a szárd codexet CADONI, *Della colpibilità e delle cause che la modificano*, (Cagliari, 1869, pag. 55—62) értekezésében. Túlzott igazságtalanság továbbá azon kivétel, melyet a 91. cikk az 533. cikk 4. sz. alapján tesz, midőn fenn akarja tartani a halálbüntetést azon 21 éves kiskorúra, a ki a harag pillanatnyi föllobbanásában emberölést követ el, ha ez a közhatalom elleni ellenszegülés büntetnének eszköze, vagy következménye volt. Egyébiránt nem mulasztották el azon állítás fölvetését, miszerint veszélyes a kiskorúságot mentő körülmény gyanánt fogadni el, mert a tapasztalás igazolta, hogy a bandákban ép azért választottak a súlyosabb büntettek elkövetésére kiskorúakat, mivel ezek, koruknál fogva, biztosítva voltak a kivégeztéstől. Ez azonban egyike azon charlatan megjegyzéseknek, melyekkel az utilitariusok az igazságszolgáltatás minden alapelvét le akarják rombolni. A hasznosság tanával könnyű még annak helyességét is bebizonyítani, ha bizonyos esetekben a köznyugalom nagy szüksége miatt az ártatlanokat büntetjük, s így még könnyebb azt bebizonyítani, hogy a *kevésbé bűnöst a bűnösebbel* egyenlő büntetés sújtsa. E vélemények azok rokonszenvét nyerik meg, a kik a büntetőjog minden föltétlen elvét megtagadják, s kik a büntetőjogot *therapeuticává*, a hatalom pusztá eszközévé, a hatóság játéktárgyává teszik a rendnek varsói módra való fentartása végett. Az igazságszolgáltatás azonban nem hajolhat meg az önkény előtt, melyet megtagad, s

azt követeli, hogy a tettes alanyi erkölcsi ereje minden kisebb fokának kisebb fokú beszámítás feleljen meg. Ha a vén bűntettes kiskorúnak karját használja, hogy kevesebb veszély mellett hajtsa végre a büntetést, ez helyes ok lehet a felnőtt gonosztevő szigorúbb büntetésére, de nem arra nézve, hogy megtagadjuk a mások rábeszélése által elcsábított ifjútól az őt megillető enyhébb beszámítást.

226. §. A harmadik *korszak* — *nagykorúság* (a 18. évtől fölfelé számítva). E korban a beszámítás rendes foka alkalmazandó, a büntett föltételei szerint. E korban az értelem éretté lett, s ha más ok nem szállítja kisebb fokra a beszámítást, a tettes, ki e kort elérte, az évektől nem várhat ily okot.

227. §. Annak, hogy míg a *polgárjogi* nagykorúság általában 21, sőt több helyen a 25. év után kezdődik, a *büntetőjogi* nagykorúság kezdetét a betöltött 18. évtől számítjuk, világos oka van. Kötelességünk fontosságának a büntető törvényekkel szemben való fölfogására kisebb értelmi képesség, kevesebb tapasztalat és a megfontolás kisebbfokú érettsége szükséges, mint ügyeink helyes gondozására, s a szerződéskötésekben mások csalfaságától való őrizkedésre.

228. §. A negyedik *korszak* — *agghor*. Az öregség és a hanyatlás kora, melyet a physiologusok az ember életére nézve különbözőleg határoznak meg, több büntető jogász szerint a beszámítást leszállító okot képez. [1] Ez azonban tévedés.

[1] Sokan azon fölfogáshoz járultak, hogy az agg kornak bizonyos kiváltságokat kell adni: STRUVIUS (STRUVE), *Disp. de jure et privilegiis senectutis*, Jenae, 1664. — HOMMEL, *De jure senum singularibus*. — SCHOPFFER, *Gerontologia sive de jure senum*, Quedlinburgi, 1705. A büntett büntetlen elkövetésének kiváltságát azonban nehéz védeni. S épen az, a mit az agg kornak tulajdonított kiváltságokról mondanak, egyenes ellentétben van azzal, miszerint az aggok kisebb beszámíthatóság-

gal birnak. Tissot említ egy chinai törvényt, mely a kilencz-
venedik évét betöltő aggastyánt minden büntetéstől fölmenti.
Hogy e törvény okszerű legyen, azt is ki kellene mondania,
miszerint az ember e korban képtelen minden alkalmazásra,
minden hivatás betöltésére, nem szabad neki végrendelkezni,
szerződést kötni, s meg van végre fosztva az atyai hatalomtól.
Azon polgár, kit felelősségre vonhatlannak mond ki a törvény,
nem lehet activ polgár.

229. §. Az aggkor — mint másutt fejtegetni fogjuk —
oka lehet a büntetés enyhítésének a büntetés oly fajainál,
melyek igen szigorúak lennének egy, az évek által megtört
testre nézve. Ez azonban egészen más dolog. Fölöttébb
gyakori azon tévedés, mely a beszámítás kisebb fokra való
szállítását összezavarja a büntetés enyhítésével. Az érzéki
eredmény azonossága többeket arra vezetett, hogy e kettőt,
a tudomány világosságának nagy kárára, s a gyakorlati
alkalmazásban való tévedés veszélyére, egymással össze-
kösse. Nem kell a bonczolással felhagyni; s minden
kérdésnek meg lesz a maga helye. Itt azon okokat tanul-
mányozzuk, melyek miatt valamely büntetendő cselekvény
elkövetőjének beszámíthatósága kisebbé lesz, s nem vizs-
gáljuk sem a büntett mennyiségét elvontan, sem azon akár
jogi, akár társadalmi okokat, melyek miatt valamely tett
elkövetőjére nagyobb, vagy kisebb büntetést alkalmazunk.

230. §. Az aggkor *tompa-elműsége*re vezethet; sőt azt
mondom, hogy ha e kor hosszan tart, rendesen erre vezet.
Ez esetben azonban a beszámítás kisebb fokra való szál-
lításának oka *elmebetegség* és nem a *magas életkor*.

231. §. De az aggkor önmagában nem kevesbítheti
az öreg embernek tetteiért való felelősségét; sőt a tár-
sadalom követelheti tőle, hogy tapasztalata és szenvedé-
lyeinek kihülte miatt nagyobb engedelmisséget tanúsítson

a törvény iránt. S a magas életkor, ha nem fosztotta meg a jó és gonosz ismeretétől, tán még nagyobb kötelességeket ró föl rá. S mi több: az agg büntette, a *közvetett kár* szempontjából, *tárgyi erkölcsi erejében*, a rossz példa miatt, nagyobb belterjességet tüntet föl az ifjú büntetténél. Ez igazságot az erkölcsi érzés mindenkinek lelkében kinyilatkoztatja.

232. §. Az életkor büntetőjogi tana, gyakorlati alkalmazásában, a bizonyítás tekintetében, három további vizsgálatra vezet. Ezek: 1. *mikép bizonyítandó az életkor*; 2. *ki tartozik bizonyítani*; 3. *a büntetőper mely stádiumában lehet e kérdést megbirálni.* [1]

[1] BLANCHE, *Deuxieme étude*, Paris, 1864, art. 67 n. 206, 207. A kiskorúság bizonyításának módjára nézve különösen tanácsot ad *Marinus Socinus Junior*, vol. 2., cons. 2., p. 6.; ez azonban az egyes esetek különös körülményeitől függ, s nem lehet e tekintetben föltétlen értékű tudományos szabályokat fölláttítani. Csak azt kell ismételtnünk, hogy *kétség* esetén, a szelídebb bánásmód alkalmazása végett, a kiskorúságot kell vélelmezni; hogy a bizonyítás minden *alakja* megengedendő; hogy midőn a vádlott állította, miszerint kiskorú, az államügyészség tartozik az ellenkezőt bebizonyítani, mert midőn azt követeli, hogy teljes beszámítás alkalmaztassék rá, tartozik *azon kort* igazolni, mely a teljes beszámítás lényeges föltétele; s hogy végre az olasz legfőbb törvényszékek gyakorlata szerint, a kiskorúság, ha bebizonyítását a rendes perben gondatlanságból elmulasztották, mindig igazolható és mérlegbe vethető, rendkívüli jogorvoslat által, a semmitőszék előtt. Azon gondolat, miszerint egy 15 éves gyermeket fölakaszszanak, vagy gályára vigyenek pusztán csak azért, mert vigyázatlanságból nem bizonyította be valódi életkorát, annyira kegyetlen, hogy bizonyos formaságok iránti kicsinyes tekintet miatt nem lehet belenyugodni. Megjegyzem végre,

hogy a kiskorúság kifogását azon napra nézve kell tekintetbe venni, midőn a büntett elkövetetett, mert *beszámításról* és nem *büntetésről* van szó. Ez okból tehát, ha a 15 éves büntettes 10 évi bujdoklás után elfogatva végleges ítélet alá kerül, barbár volna azon bíró, a ki így szólna hozzá: Ma 25 éves vagy, tehát a gályára, s nem javító intézetbe küldelek.

2. Nem.

233. §. Azt hiszem, hogy a *női nem* a beszámítást leszállító ok gyanánt nem tekinthető. A női nem a büntettes érzékenysége, s a közillem tekintete miatt, módosíthatja a büntetést; erről azonban másutt szólunk. A *nem* azonban arra nem képez okot, hogy a nőre kisebb beszámítás alkalmaztassék. [1]

1. Ellenvetés. — A nő értelmisége kisebb a férfiénál; s az értelem ezen nagyobb korlátoltságát a polgári és politikai törvényekből vett érvekkel bizonyítják.

Válasz: E vélemény, habár igaz volna, sem bizonyítana. A nő értelme elég világos és rendezett arra, hogy képesnek tartsuk kötelességének fölfogására, mind a vallás és erkölcs, mind az állam törvénye iránt, mely védelmezi. S nem is lehetne kivételes törvénykönyvet készíteni az emberi nem felére nézve. S mitsem bizonyít, hogy a polgári és politikai törvények a nőknek szűkebbkörű jogot adnak. A polgári törvények védelméből, s azon körülményből, miszerint a nő a politikai ténykedésre képtelen, nem lehet következtetést vonni a nem javára; mert arra, hogy valaki szándékosságra képes legyen, nem szükséges sem politikai bölcsesség, sem az ügykezelésben való tapasztalat.

[1] Néhány jogász azt hitte, hogy a nőnek meg kell adni az ignorantia juris mentségét; s KLEIN (*Dissertat. 10, Gustaviae 1706, de innoxia mulierum juris ignorantia*, pag. 881) meg-

akarta határozni e tekintetben az egyes eseteket. Amde bizonyos az, hogy a nő, ha megsértik, azonnal eszébe jut a büntető törvény, s fut a bíróhoz; így tehát nem igen lehet föltenni, hogy a büntető törvényt nem ismerné akkor, midőn megszegi. De (ha el is fogadnók e merész tant) a mentség ezen alakjában, semmi esetre sem képezné a beszámítás leszállításának a női nemnél sajátságos okát, hanem oly esetlegességet, mely az error juris-t figyelembe vehetővé tenné.

234. §. 2. Ellenvetés. — A nő gyengédebb alkatú és sokkal gyengébb szervezetű a férfinál.

Válasz: Ez helyes ok arra nézve, miszerint a nő bizonyos súlyos, erkölceit lerontó és testi erőit túlhaladó büntetések alól fölmentessék. Szóval, mint a maga helyén (726. §.) látni fogjuk, helyes ok a büntetés enyhítésére; de nem a beszámítás kisebb fokra való szállítására. Azért mondja BRUNN régi törvénye: *mulier non omni poena sed poena mulieri congrua puniatur*. [1] A testi erőnek semmi köze a cselekvény erkölcsiségével.

[1] Így a régi Germaniában a nőket nem fejezték le, nem akasztották föl, nem törték kerékben, hanem megégették, vízbe fojtották, s elevenen eltemették. S habár CLARUS, FARINACIUS, CARPZOVIVS (CARPZOV) és ANTONIVS MATHAEVS megjegyezték, miszerint a nő félelembe ejtésére, ijedősebb természete miatt, a kisebb bajjal való fenyegetés is elég, mégsem fogadták el, általános elv gyanánt, hogy a nem kevesebíti a bűnösséget.

235. §. 3. Ellenvetés. — A nő változékonyabb természetű, idegei nagyobb izgékonyssággal bírnak, félénkebb, szemérmesebb a férfinál; sőt egy író szerint hiányosabb emlékező tehetsége van.

Válasz: A nő változékonyaságából, ideges izgékonyaságából és nagyobb mérvű érzékenységből nem lehet helyes érvet levonni arra nézve, miszerint a nő által el-

követett büntetttben kisebb *erkölcsi erő* van, mint azon büntetttben, melyet férfi követ el. — A nő valamennyi phyziologiai sajátossága sem teszi felfogását kevesbbé világossá és akarátát kevesbbé szabaddá. S ha az efféléket, a nővel szemben tekintetbe kellene venni, logikai szükségesség volna, hogy ugyanazokat a férfi irányában is számba vegyük, ki hasonló körülmények közt volt. Nem lehet érvet meríteni az állítólag a nő természetének kiegészítését képező szeméremből és szelidségből sem; mert épen az, hogy a nőnek, a szemérem és szelidség miatt, nagyobb akadályokat kell leküzdenie, hogy büntetttet kövessen el, mutatja szándékának nagyobb gonoszságát. [1]

[1] A nő jog-politikai viszonyainak, történelmi szempontból való vizsgálata tekintetében olvasandó: BACHOFER, *Das Mutterrecht*, Stuttgart, 1861. — GIDE, *Sur la condition de la femme*, Paris, 1867.

236. §. Egy kitünő büntetőjogász ujabban ismét védelmébe fogadta a büntető igazságszolgáltatással szemben, a női nemet, s dicsérendő és emberbaráti szempontokból megkísérlette az emberiség felének megmentését a hóhér bárdjától, az által, hogy uj és elmés észrevételekhez folyamodott annak bebizonyítása czéljából, miszerint a nő által elkövetett büntett társadalmilag kevesbbé számítható be, mint az, melyet férfi követ el. Dicséretes e szándék kegyessége, a diadalra juttatása czéljából alkalmazott elmesség és a fogalmak ujdonszerűsége. De a tudomány szempontja miatt nem térhetek el Rossi tanításától, mely még ma is az uralkodó tant képviseli.

Ezen uj, a női nem javára fölhozott ellenvetések a következők: 4. A nő által elkövetett büntett kisebb *közvetett kárt* okoz, mint a férfi által elkövetett büntetendő cselekvény. — De ha ez állna is bizonyos büntettekre nézve,

melyeknél a női nem nagyobb akadályokba és nehézségekbe ütközik, nem áll azon büntettekre nézve, melyeket a nő a férfival egyenlő könnyűséggel ismétellhet, és még kevesbbé áll oly büntetteknel, melyek iránt, a történelem tanúsága szerint, a gyengébb nem előszeretettel viseltetik.

237. §. 5-dik ellenvetés. — A nő *képesebb a javulásra* a férfinnál, s ezt a visszaesések statisztikája bizonyítja. — Ez érv azonban ama föltételből indul ki, miszerint a büntetés *célját* a büntettes *megjavítása* képezi. S én szeretném, ha ezen elvet igaznak lehetne tartani, mert kikerülhetlen logikai következménye a halálbüntetés eltörlése volna. De mivel ezen elvet nem tartom igaznak (645. §.) és legfőbb következményének alkalmazását visszautasítják, a büntettes könnyebb megjavíthatásában nem találom föl annak okát, hogy mondhassam, miszerint tette kevesbbé számítható be, midőn büntettet követ el. Másrészt pedig, ha a megjavíthatás (mi csak előrelátás) a beszámítás kisebb fokra való szállítását vonná maga után, a tényleges *megjavulásnak* (mely való tény), helyes logika szerint arra kellene vezetnie, hogy a megjavult gonosztevő büntetése megszűnjék.

6-dik és végső ellenvetés. — A nő a férfinnál kevesbbé *hajlandó büntett elkövetésére*; s ezt nagyszámú statisztikai adat bizonyítja. — De figyelembe kell vennünk, hogy a nőnek nagyobb akadályokat kell legyőznie, s kevesebb alkalma van bizonyos fajú büntett elkövetésére. — S hozzá kell tennünk, hogy e nagyobb akadályok miatt a büntettet elkövető nőben a büntetendő cselekvényre irányuló akarat nagyobb erélye nyilatkozik. De ettől eltekintve sem fogadható el ez érv, mert hamis azon elv, melyre szükségképen támaszkodik. Nem engedve meg, hogy bizonyos büntettek gyakorisága növelhesse a bünte-

tést (698. §.) sokkal kevesbbé engedhetem meg, hogy indokot képezhessen a beszámítás öregbítésére. S ez lenne szükségkép alapja a fölhozott érvnek; mert, ha azt mondom, hogy a nőnek kevesbbé számítjuk be tettét, a viszonyossági elv természeténél fogva annyi, mint azt mondanom, hogy a férfinak nagyobb mérvben számítjuk be. S midőn valamely elítélt kérdezné, mért büntetik szigorúbban, mint társnőjét, nem gondolom, hogy meggyőző lenne rá nézve e válasz: szigorúbban büntetlek, mert férfi vagy, s mivel a férfiak közül többen követnek el büntettet, mint a nők közül. Egyébiránt a nő felelősségének kiszámításánál nem vehető tekintetbe, a mi rá nézve nem személyes természetű. — Megengedem, hogy a büntettet elkövető nők száma kevesebb; de azon nő, ki büntettet követ el, ép azért mivel a kivétel ritkább, romlottabb és gonoszabbnak tartandó az ugyanazon büntettet elkövető férfinál; vagy legalább mindkettőt egyenlően felelősnek kell mondanunk, s ez elég. Tessék állítani, hogy a nők *erkölcsösebbek* a férfiaknál, mert ritkábban követnek el büntettet; de azon nő, ki büntetendő cselekvényt hajtott végre, erkölctelenségének mentségét nem találhatja föl hasonló nemű társainak erkölcsösségében. [2]

Ez azon vélemény, melyet mások eltérő meggyőződését tiszteletben tartva, én vallok. A nemben csak a büntetést leszállító körülményt látok; de nem győződhetem meg arról, miszerint benne a beszámítás kevesbítésére indok található.

[1] Teljesen aláírom JONGE véleményét (de delictis vol. 2, p. 297). *Civitas genere poenae, et adminiculis quibus uti potest, conari debet (quantum fieri licet) noxiam tanquam civem, et tanquam hominem emendare; verum hoc nunquam juris puniendi principium esse potest.*

[2] BONNEVILLE e czáfolását ismételte és kifejtette a tudós WAHLBERG tanár (*Ecodei tribunali* 1366. sz.), hol megjegyzi, hogy, ha a BONNEVILLE által összegyűjtött statisztikai adatokat a beszámítás szabályává kellene tenni, ez adatok követelnék az özvegy asszonyokat szigorúbb büntetését, mint a férjesekét; mert kétségtelen, hogy az elsők közt több büntetett van, mint az utóbbiak közt. Ekkép oly casuisticára jutnánk, mely a büntetés arányait nevetségessé tenné. Ily értelemben írt ZILLOTTO az *Eco dei Tribunali* 1893. és 1894. sz.). A nőkre nézve kedvezőleg írt: FRACCAGNANI, *Della ragione filosofica del diritto penale*, cap. 6, Camerino, 1861.

3. Álom.

238. §. Az álomban elkövetett tettek, habár azon egyének, kik az alvajárás titokszerű tünetét mutatják, első pillanatra értelemmel látszanak birni, pusztán csak gépies és sem az okszerű akarat, sem a cselekvés tudata által nem vezetett tények. Ép azért mindenki egyetért a tekintetben, hogy az embernek, álmában elkövetett tette miatt, nem lehet szándékosságot tulajdonítani. *

239. §. A jogtudósok másrészt megengedik, hogy az álomkórost gondatlansággal [1] lehet vádolni, nem ugyan

* BEUTEL, *De jure circa somnum et somnia indelictis* (in *Thomasio dissertat. juridicae*, vol. 1. diss. 11). — IPPÍUS, *De delicto et poena noctambulatorum sive dormientium et somniantium* cap. 2. *an et quousque obligentur noctambuli dormientes, somniantes, ex maleficio*, Groningae 1776. — DEBAY, *Les mystères du sommeil*, Paris, 1854. — STEINBACK több, alvajárók által, álomközben elkövetett büntettet sorol föl, *De stupro in mente captam*, §. 18 et 19, Lipsiae, 1734. — TIRAQUELLO, *De poenis temperandis, causa* 5 n. 11. — GRANTZ, *Defensio inquisitor*, pars. 1. cap. 5, memb. 2, sect. 3. n. 104. *Francofurti* 1718. — BROUWER, *De jure connubiorum*, lib. 1. cap. 4, n. 14, Delphis 1714.

álmában elkövetett tette, hanem tulajdonképen azon óvó intézkedések elmulasztása miatt, melyeket, *midőn ébren volt*, nem alkalmazott, habár ismerve betegségét előreláthathatta, hogy e miatt a törvényt, álmában, megszegheti, s mégsem előzte meg a bajt. E kivételes óvatosság azonban csak igen ritkán lesz alkalmazhatóvá.

[1] Az álmokközben elkövetett bűntettekre vonatkozó jelenlegi tan a legrégibb gyakorlatra vezethető vissza s módosulás nélkül származott ránk: CALDERO, *Decisiones Cathaloniae*, *decis. 43, n. 40*, s az általa bőségesen idézett szerzők. E tan-nal kapcsolatban leggyakoribb volt az alvó szoptatója által megfojtott csecsemő esete, hol a gondatlanság abból állott, hogy a szoptató, mielőtt elaludt, elmulasztotta a kellő óvó intézkedéseket. A gyakorlat itt sajátságos megkülönböztetést tett a megfojtott csecsemő anyja és az idegen szoptató közt. Az utóbbit a gondatlan emberölés büntetésével sújtotta; az anyáról pedig azt mondá: *magis miseratione digna*, hivén, hogy ez eléggé meg van büntetve fájdalma és lelkiismeretfurdalásai által. Részemről azt hiszem, hogy e megkülönböztetés által a szív fölforgatja a logikát, mert a gondatlanságot inkább ott kellene nagyobbban tartani, hol szentebb kötelelességeket szegtek meg.

240. §. Nem fogadható el gyakorlatilag lehetséges, s különös intézkedésre érdemes gyanánt, a *valódi*, de *szándékosan előidézett alrajárás*, vagyis azon egyenes szándék *fantasticus* feltevése, miszerint valaki az *álm által* szerzi meg *magának az ébren elhatározott* büntett eszközét.

4. Süketnémaság.

241. §. A bölcsész, a ki elveti a sensualista tant, az ember lelkét, hogy ez a dolgokról tiszta fogalmat nyerjen, képesnek tartja egy érzék hiányának pótlására is; szük-

séges azonban, hogy ez elméletet, az elvont eszmék fölfogása tekintetében, korlátok vegyék körül. [1]

[1] Ez általános fölfogást újabban nagy tudományal támadta meg VERATTI DI MODENA tanár. *Sulla imputabilità dei sordi-muti* című munkájában, számos, általa összegyűjtött tényre támaszkodva állítja, hogy a még az oktatásban nem részesült süketnémának tette is beszámítható lehet.

242. §. Az elvont fogalmakat, minők: a kötelesség, jog, igazság, az ember csak embertársaitól a hallás által nyert közlés segítségével szerezheti meg. Az elvont eszmék közlésének szükséges közege a szó. A többi érzék által megszerezhetjük a büntető jognak, mint *anyagi ténynek* fogalmát, de nem *igazságának* ismeretét. Nem mintha a léleknek, hogy eljusson a fogalmak ismeretére, az érzékek segélyére föltétlenül szüksége volna. Az érzék csak azért szükséges, hogy a csecsemő értelmét érintkezésbe hozza mások értelmével. A testi szervezetből kibontakozott lelkeknek meg volna e képességek; mert az eszmecsere köztük kölcsönös szemlélődés által történik. A míg azonban a lélek a test börtönében van, az értelmek egymással csak a szervek, s különösen a hallás és beszéd által közlekednek.

243. §. Ama fogyatkozás tehát, melyben az emberek közé, a hallás szerve nélkül, vetett szerencsétlen szenved, kinek nincs módjában mások szavai által megszerezni a jog és igazság eszméjének világos fogalmát, a süketnéma jogi képességére * vonatkozólag különös intézkedések föllállítására szolgáltatott okot, s bizonyos időn át szabályul volt elfogadva a *születésétől fogva süket* beszámíthatlansága.

* GUYOT, *De jure surdumutorum*, Groningae 1824. — GAS-SER, *De inquisitione contra surdum et mutum natura talem*, Halae 1729. — VIVE, *Sur les delits des sourds et muets*, 1803. — FORTI, *Conclusioni*, pag. 25.

244. §. Midőn azonban az emberiség egyik jótévője gigondolta a süketnémák oktatásának csudálatos módját, s midőn, az ő nyomdokain járva, az írott szót, a süketnémák javára mondott szó gyanánt, értékesítették, e szerencsétlenek megnyerték azon eszközt, melynek segítségével, hallásuk hiányát látásukkal pótolva az elvont eszméket felfoghatják. S ekkor el kellett ismerni, hogy a *süketnémák* is felelősökké lehetnek a polgári törvénnyel szemben.

245. §. Hogy tehát a süketnémának, igazságtalanság nélkül, büntett elkövetési képességet lehessen tulajdonítani, a bírónak bizonyosságot kell szereznie az iránt, miszerint a süketnémaság szerencsétlenségével megvert vádlott oly oktatásban részesült, hogy helyes fogalmat nyerhetett saját tettei, azok következményeiről és a büntető törvénnyel való okszerű viszonyáról.

246. §. A hol ez bebizonyul, a bíró kijelentve, hogy a *süketnéma*, a törvény megszegését képező cselekvényének elkövetésekor, *megkülönböztető képességgel* bírt, egyszersmind kijelenti, miszerint e törvénnyel szemben felelős. A *megkülönböztető képesség* (*discernimento*) tétele nem egyértékű, mint *Giuliani* hitte, az *oktatás* (*istruzione*) tételével. Az oktatás szó mind az *okozó tettet*, mind az *okozott* eredményt kifejezheti. A büntető jogi felelősség nem az adott oktatásból, hanem a fölvilágosodás megszerzésének eredményéből származik. Azt mondva ki, hogy a süketnéma beszámítható állapotban van, ha *oktatásban* részesült, kockáztatnók, miszerint a bíró a süketnémát, az ennek kiadott oktatási bizonyítvány alapján, felelősnek jelentheti ki, pedig az oktatás daczára is hülye maradt. Egyébiránt az okozó tény sem határozhatja meg a *priori* törvény a nélkül, hogy leszálljon az adott oktatás módszerének és fokának meghatározására. Legjobb és legszabatosabb tehát a

megkülönböztető képesség kifejezése. Csak ez felel meg azon elvnek, mely nem engedi meg a feltételezés alapján való elítélést. S a megkülönböztető képesség megbirálását szükségképen a hatóság belátására kell bízni, mert ez teljesen a büntettet elkövető egyén viszonyainak különös vizsgálatától függ, mely viszonyok előleges meghatározása lehetetlen.

247. §. Annak daczára, hogy e vizsgálat következtében a süketnéma politikailag beszámíthatóvá lesz, beszámíthatósága mégis a rendesnél mindig kisebbfokú [1] marad; mert tekintettel kell lenni szerencsétlenségére, s mert mindig *kétes* lesz, vajjon e szerencsétlensége, melynek ő nem oka, hanem áldozata, nem hatott-e zavarólag eszméire, s nem *birt-e befolyással* büntettének elkövetésére.

[1] Mai napság, midőn az újdonszerűségben való tetszelgés következtében majdnem maniává lett a legátalánosabban elfogadott tanok megtámadása, néhány jogtudós a süketnémaságnak a törvényszéki gyakorlatban uralkodó tanátis le akarta rombolni. Azt mondták, hogy a süketnéma fogyatkozása nem *elmebeli képességében*, hanem szervében van. Ez azonban balga megjegyzés, mert a kiskorúnál és örültnél szintén lehet ismétetni. Képtelenség a beszámíthatóság megítélésénél a *képességet* a *tettel* összezavarni. Vagy spiritualisták vagytok, s akkor be kell ismernetek, hogy a lelkek egyenlő képességgel fölruházva születnek, s hogy a beszámíthatóság megbirálása épen azon befolyástól függ, melyet a testi szervek gyakorolnak e képesség gyakorlására. Vagy pedig materialisták vagytok, s akkor a beszámítás rátok nézve csak a többé-kevesbbé teljes és többé-kevesbbé kifejlődött testi szervekből származhatik. Ismételték továbbá a szokásos álbolcs anathemát a *fél-beszámíthatóság* ellen. Mondták: a süketnéma vagy beszámítható, vagy be nem számítható, ha beszámítható, úgy kell büntetni mint mást, ha pedig nem számítható be, föl kell menteni. Középút nincs. Ezen ellen-

vetés a kiskorúságot, serdületlenséget, a világos időközt és ittasságot is megtámadja, s a fokleszállító okok egész tanát teljesen megsemmisíti. Ez ellenvetést másutt (210. §.) általános szempontból már czáfoltuk. Az anyagi világosságnak fokozatai vannak; ép így fokokkal bir az értelmi világosság is. Ha a *teljes értelmi világosság* lényeges föltétele a *teljes* beszámításnak, mindenkor igazságtalan lesz, *teljes* beszámítást alkalmazni ott, a hol az értelem világa *nem teljes*. S ha a beszámíthatlanságnak, az értelem tekintetében lényeges föltétele: az értelemnek a beszámítani akart cselekvénynél való *teljes* concret *hiánya*, igazságtalan a tettest fölmenteni ott, a hol e hiány *nem volt teljes*. A beszámítás fokozatának classicus tana elleni harc folytatása céljából új kifejezést találtak ki, s azt mondták, hogy itt a lélek *kétes állapotáról* van szó. E kifejezés, mely a *kétség* szóra emlékeztet, megghiúsítja azon szent szabályt, miszerint *kétség* esetén föl kell menteni. Ebből áll ezen új tan egész sophismája, mely tannak korunkban igen sok követője támadt, s mely a bírót azon örökös alternatívára kényszeríténé, miszerint vagy fölmentsen, vagy rendes büntetésre ítéljen. De ama szabály, hogy *kétség* esetén föl kell a vádlottat menteni, igaz és föltétlen akkor, midőn a *kétség* *alanyi* a bíróban. Midőn nem vagyok bizonyos abban, vajjon a tettes értelemmel cselekedett-e, vagy sem, föl kell őt mentenem. A *kétség* szó, az ellentétes érvelésben *tárgyi* szempontra helyezkedik, hol nem jelent többé *negatív* állapotot, hanem — nem a bíró, de — a vádlott lelki viszonyaiban való *fél*-állapotot. A bíró nem kétkedik, de bizonyos, hogy a vádlott félig ittas, süketnéma, kiskorú stb. volt. A bíró *bizonyos* abban, hogy a tettesnek volt, de csak nem teljes értelme. Az értelemnek ezen fél-állapotát tetszik nektek *kétes állapot*-nak nevezni; de a *kétség* szónak használata nem engedhető meg más, mint csak *ingadozó*, *intermediarius*, vagy egyéb hasonló értelemben; s akkor nem okszerű többé ama szabály alkalmazása, miszerint *kétség* esetén föl kell menteni, mert a bíró nem kétkedik, hanem *bizonyos*; bizonyos abban, hogy valamely fokú értelmi világos-

ság forgott fenn, s ez elég arra, hogy a tettest föl ne mentse; bizonyos, miszerint e világosság nem volt teljes, s ez elég, hogy a rendes büntetést ne alkalmazza. Az estszürkület órájában szintén mondható volna: az ég, a nap és éj közti bizonytalan állapotban van; mi azonban határozottan bizonyosak vagyunk benne, miszerint az estszürkület sem valódi nap, sem valódi éj, hanem estszürkület.

5. Téboly.

248. §. *A téboly, [1] a beszámítást kizáró körülmény gyanánt tekintve, így határozható meg: oly betegségi állapot, mely az embert, megfosztva azon képességétől, melynél fogva cselekvényeinek a törvényhez való igazi viszonyát felismerheti, a törvény megszegésére bírja, a nélkül, hogy a tettes tudná, miszerint megszegi a törvényt.*

[1] Azon nagy érdeklődés és fejlesztés, melyben az elmekörtanban mindinkább részesül a téboly kérdése, nem csak minden tudomány jelenlegi általános kifejlődésének, hanem egyszersmind a tébolytünetek ez időszerinti gyakoribb voltának akarják tulajdonítani, mely jelenségről azt hirdették, hogy a polgáriasodás haladásának arányában szaporodik, mint ennek bebizonyítását megkísérlette BRIERRE DE BOISMONT, *De l'influence de la civilisation sur le développement de la folie*. Az örültségre vonatkozó meghatározásom tisztán csak jogi, minő czélomra szükséges volt. Föltételezi az orvosi meghatározást, melybe valóban nem mernék belefogni. A ki okulni akar a tudományos meghatározások közt való roppant eltéréseken, olvassa VERGA könyvét: *Se e come si possa definire la pazzia, Milano 1874*. A jogász nem foglalkozhatik a tébolynek okai és alakjaiban való meghatározásával, mert arra kell szorítkoznia, hogy csak jogi eredményeiben tanulmányozza azt. Az elsőt megkísérlette több érdemes író, a ki jogtudományának mélységét bölesészeti és koponyatani tanulmányok készülsé-

gével párosította (BUCCELLATI, *Sul progetto penale italiano*, a *Giornale dei Tribunali di Milano* anno 3, n. 212. — TIEPOLO, *Della imputabilità penale nei suoi rapporti con lo stato attuale della psichiatria*, pag. 13 e 14) én azonban nem érzek erőt magamban, hogy e térre lépjek.

249. §. E meghatározásból három következmény folyik:

1. Hogy az *értelmi* téboly, vagy *elmezavarral* járó örültség magában is kizárhatja a beszámítást. S kizárja akár *hülyeség*, akár *háborodás*, akár *örjögő düh* alakjában lép föl. Az *erkölcsi* tébolylyal, vagy az *elmezavar nélküli* örültséggel máskép áll a dolog. Ez sem erkölcsileg, sem társadalmilag nem kevesbíti a tettes felelősségét, midőn nem rendíti meg az értelmi képességet és nem rombolja le a választási szabadságot. Azon erő, melyet valamely rossz hajlam gyakorol az erkölcsi örült elhatározására, növeli a társadalomban aggodalmat keltő okot, a nélkül, hogy a tettes felelősségét kevesbítené. [1]

2. Hogy az értelmi téboly, ha *határozatlan* (*mania vaga*) vagy *teljes*, mindig kizárja a felelősséget. Ha pedig *határozott* (*m. fissa*) vagy *részleges*, a felelősséget csak akkor zárja ki, ha *hatályos*, vagyis ha *befolyása volt* a cselekvési elhatározásra. [2]

3. Hogy a beteges izgatottság hosszabb, vagy rövidebb tartama mi befolyással sem bir a beszámíthatóságra; elég, ha a roham egyidejű a büntetendő cselekvénynyel. Ez okból a *futólagos düh* is teljesen kizárhatja a felelősséget. Ellenben az *elmezavaros* örült is, ha *világos időközében* büntettet követ el, felelős tetteért. Igaz RÓBERT azon észrevétele, miszerint nagy különbség van a közt, ha a tébolyt polgári, vagy büntetőjogi következményeiben mérlegeljük. Az első szempontból, hogy az *interdictio* létrejöttön szükséges, miszerint a téboly, *állandó*, vagy *folytonos*

vagy meg-megszűnő (intermittens) legyen; az utóbbi tekintetben pedig elég, ha a téboly *egyedül* a büntett elkövetésének pillanatában létezett. Ez a futólagos düh esete.

[1] Más véleményen van egy modern orvosi iskola, melynek mestereit hosszú volna fölsorolni. Ezen iskolának, lényegében, abból áll taná, miszerint az ember akarata nem lehet beteg a nélkül, hogy értelme is beteg legyen. Lásd MANDON: *Histoire critique de la folie*, Páris, 1862. — Az ily elméletek azonban, jogi szempontból, igen nehezen vívhatják ki elfogadásukat. Ez anyagot ily szempontból tárgyalta LEGRAND DU SAULLE: *La folie devant les tribunaux*, Páris 1854. s vizsgálta derék kartársam TANCREDI CANONICO: *Il delitto e la libertà del volere*, Torino, 1875. Kételyeim egyébiránt eloszlanak a halálbüntetéssel szemben. E büntetéssel szemben minden mentségnek jónak kell lennie. Ily értelemben válaszoltam, minden habozás nélkül, a MAZZARESE által személyesen hozzám intézett kérdésre. A régiek nagyon fölületesen vizsgálták a téboly problémáit. FROMMANN: *De jure furiosorum*, Argentinae, 1656. — *Responsa Tubingensia*, vol. 9, resp. 12. — HAMMEL: *De temperandis poenis ob imbecillitatem intellectus*; in Martini *Select. dissert. criminal. dissert. 13.*

[2] Ezen fölöttébb szabatos, a jogászok által ma már elfogadott tételt MITTERMAIER indítványozta, *De alienationibus mentis*. (Heidelberg, 1825.) című tudományos értekezésében. Ennek czáfolására GROHMANN vállalkozott: *De mentis alienationibus*, Hamburgi, 1827. MITTERMAIER ismételten visszatért e tárgyra, nem csak 1838-ban megjelent idevonatkozó értekezésében, melyet ULLOA fordított le, *discorsi vol. 1, pag. 237*, Napoli 1849), hanem számos más monographiában is. S újabban, midőn szíves volt megtisztelni *Programmom* második kiadását véleményével, s bírálva a részleges tébolyra vonatkozólag az ő nyomán járó előadásomat, maga is elállni látszott régi véleményétől, melyet — mondá — a tudomány legujabb vívmányai megezáfoltak. Ezzel azon modern orvosi tanra cél-

zott, melyet BRIERRE DE BOISMONT az akadémia 1863. augusztus 3-diki ülésében fölolvastott emlékiratában, s egyéb munkáiban kifejtett. A hirneves orvos azt akarta ezekben bebizonyítani, hogy midőn az ember gondolkozik egész agyveleje gondolkozik, mely okból az agyvelőnek részleges háborítása is egészen megváltoztatja az értelmet, s képtelenné teszi a *részleges* felelősség tanát. Nincs elég szakismeretem, hogy e tan alapját megbírálhassam; de gyakorlati jogi szempontból nem nyugodhatnám bele bizonyos egyéneknek minden felelősségtől való teljes fölmentésébe, kik a társadalomban minden jogukat élvezik, habár részleges tébolyban, vagy káprázatban szenvednek; s pedig ép azért, mivel minden egyéb tekintetben éles és teljes értelmüknek nem kétes jeleit adván, igazságtalanság volna tébolyházba zárni, vagy oly kivételes bánásmódban részesíteni őket, mint az örülteket. Ha tehát, részleges tébolyuk daczára, joguk van követelni, miszerint polgári jogaik élvezetében maradjanak, viselniök kell a felelősséget is. Lásd BLANCHE: *Études sur le code pénal, deuxième étude, art. 64, u. 175.* Sőt ha bizonyos jogok el is vonatnak a részleges tébolyban szenvedőktől (mint ez megtörténik a pazarlóknál, kiket bizonyos esetekben valóban az örültség áldozatának lehet tartani, úgy hogy a római törvények egy sorba helyezték őket a dühöngő örültekkel) mégsem lehetne elfogadni, szabály gyanánt, felelősségre vonhatlanságukat. RICHTER: *Velitationes velit*, 40, pag. 795, Jenae, 1667. BRIERRE DE BOISMONT, az idézett helyen, elbeszéli, egy ifju sajátságos esetét, a ki kezét oly edényben mosván meg, melyben egy élenyesült rézkrajczár volt, azt vette fejébe, hogy azon rézdarab betegséget hoz kezeire, s e félelem hatása alatt, 27 éven át, minden órában mosta kezeit. Ha valaki (kérdi a tudós francia) rézzel dörzsöli meg e boldogtalan kezeit, s ez megöli vala amazt, mit kellett volna ez esetről tartani? Válaszolom: én fölmentettem volna, de nem lévén bizonyítva, miszerint teljesen tébolyodott, ha erőszakos nemi közösülést követ el, elítéltem volna.

250. §. Habár azon esetben, midőn a részleges örült-

ség nem hatályos s a *világos időközben* elkövetett tettnél föntartjuk a *felelősség* elvét, mégis az igazság követeli, hogy a *beszámítás kevesbítését* megengedjük. [1] S ez mind az emberiségre való tekintet, mind pedig azért szükséges, hogy az értelmi képességek szabálytalansága miatt még mindig gyanús marad, vajjon a betegség nem gyakorolhatott-e valamely befolyást a bűnös elhatározására. Másrészt mindenki érzi, hogy ez esetekben a közvetett kár mindig kisebb. Több jogtudós a világos időközben való beszámíthatóságot megállapodott tanba akarta önteni; ezek szerint döntő ismerv gyanánt, a téboly *aránylagos tartamát* kell elfogadni, s tanítják, hogy ha az örültségi roham tartama *egyenlő* vagy *hosszabb* a világos időköznel, nem forog fönn beszámíthatóság; mely csak akkor jó létre, ha a világos időközök hosszabban tartottak a tébolyrohamnál. — Nem hiszem, hogy ily kényes kérdést önkényesen, az időmérő anyagi eszközével el lehetne dönteni. Szükséges még tekintetbe venni a váltakozó szellemi világosság *fokát* és a téboly sajátságos pathologiai viszonyait. Mindez gyakorlott szemet, s megfontolt orvosi vizsgálatot igényel. Fölösleges megjegyeznem, hogy a *színellett* téboly nem képez beszámítást kizáró körülményt. De nem szabad feledni, hogy a téboly feltételeire vonatkozó vizsgálatokat a hatóság [2] ítéletére kell bízni, s ezeket a törvény *à priori* nem határozhatja meg.

[1] A régi tudósok eltérő nézetben voltak a *világos időközökre* nézve, mint GOMEZ vitáiból kitűnik (variar. resolut. lib. 3, cap. 1. n. 72.) és FACHINEO (controversiae juris lib. 9, cap. 3) a jelenleg uralkodó tan azonban megegyezik azzal, melyet előadtam. FRIEDREICH: *Della imputazione dei pazzi nel lucido intervallo* (a MORI által összegyűjtött *Scritti Germanici* 3. köt. 17. l.). A modern törvényhozók nagy óvatossággal

kiküszöböltek bizonyos homályos vitás kérdéseket, midőn az *öntudat teljes hiányához közel levő állapot* általános kifejezésébe foglalták az értelem mindazon háborodását, mely nem tünteti föl a téboly teljes jellegét, s ez állapotnak a beszámítást nem kizáró, hanem csak kevesbítő erőt tulajdonítottak. Ez volt a toscanai büntető törvénykönyv 64, a szárd codex 95, a brémai javaslat 31, a pármai codex 63. cikkének és egyéb törvénykönyvek fölfogása. A bíróságokat ekkép, nagy gyakorlati hasznossággal, megmentették a vészes szükségességtől, hogy ezek a rendes büntetés alkalmazása, vagy a fölmentés közt válaszsszanak.

[2] TOMASIO, az irányát jellemző nagyon finoman bonczoló éllel írt értekezésében, *a priori* meg akarta állapítani a téboly megítélésének szabályait. FILANGIERI habár nem valami barátja a bíró belátásának, megengedte annak szükségességét, hogy az örütség megállapítása tekintetében e belátáshoz kell folyamodni. CARMIGNANI élesen bírálta FILANGIERI e tanát. NICOLINI viszont CARMIGNANI-t bírálta, s visszaállította FILANGIERI tanát, mely gyakorlatilag egyedül fogadható el. Szükséges azonban, hogy a bíró e vizsgálatoknál az orvos szakértők véleményéből induljon ki, ha nem akar a föltevések hibájába esni, s az igazságot veszélyeztetni. Ha a szakértő orvosok az ily kérdések valamelyikére nézve eltérő véleményben, s mindkét részen tekintélyes vélemények vannak, a bíró az enyhébb vélemény elfogadása által megnyugtatta lelkiismeretét. Különben pedig nem csak a vélelmezés hibájába esnék, hanem egyszersmind a vadság vádját érdemelné ki. A téboly bizonyításának kérdését gyakorlati jogi szempontból, legujabban BLANCHE tárgyalta, *deuxieme étude art. 64. n. 178*; hol vizsgálta azon befolyás kérdését, melylyel a büntető ítéletre birhat a polgári bíróságnak téboly miatt kimondott *interdictuma*.

[3] Nem lehet oly törvényhozó, ki nem fogadná el elv gyanánt a tébolyodott teljes beszámíthatatlanságát. S ha a törvényhozó mulasztást követne el e szabály tekintetében, a bírónak pótolnia kellene e hiányt, mert az ember felelősségének

alapelveit nem szükséges törvénykönyvbe foglalni. A modern törvénykönyvekben azonban, nagyobb óvatosságból, ki szokták fejezni ez elvet. A toskanai codex ezen általános kifejezést használja: *nem számítható be, ki tetteinek nem bir tudatával*, de e kifejezésnek az őrültségre, tévedésre stb. való alkalmazásával nem foglalkozott. S e tekintetben helyesen cselekedett, csak-hogy tán jobb leendett a *tettei büntetendőségének tudata* kifejezést használnia, mert valaki birhat pusztán *anyagi* szempontból, tudattal tetteiről, a nélkül, hogy felfogná azok *erkölcsi* és *jogi* viszonyát. Más büntető törvénykönyvek ellenben az említett elvet alkalmazták az öntudat hiányának különös eseteire. Ez fölösleges volt. Ismét mások a téboly tárgyában elmentek egész addig, miszerint annak különböző alakjait külön műkifejezésekkel jelölték meg. Ezek igen helytelenül cselekedtek, s joggal rótták meg őket az elméleti tudósok és a gyakorlat férfiai egyaránt. A törvénykönyvnek nem volna szabad, rendelkezéseiben az *anyagi* föltételeket, *alanyi meghatározások* által gyakorlatilag megvilágítani akarni, mert minden részletes fölsorolás azon veszélylyel jár, hogy *hiányos* és így *hibás* lehet. Mind általában, mind az egyes esetek jelzése tekintetében az *eszmét*, a jog tárgyát kellene definiálni, mely mindig határozott és föltétlen; ellenben a törvény rendeletét soha sem volna szabad a tett anyagiságától függővé tenni, mely örökké változandó.

II. Eszmetani okok.

251. §. Azon *erkölcsi*, vagy *eszmetani* okok, melyek bizonyos pillanatokban megbénítják annak értelmi képességét, a ki különben e képességgel teljesen birna: a *tudatlanság* és *tévedés*. *

* A *tévedés* általános elveire és a *tárgyban való tévedés* tekintetében való megkülönböztetésekre vonatkozólag olvasható BURI könyve az *esetlegességről és beszámításáról*, Lipese 1873. 82. és köv. lapok.

252. §. A tudatlanság a tárgyra vonatkozó minden ismeret hiányából áll. A tévedés a tárgyra vonatkozó téves fogalom. A tudatlanság a lélek *negatív*, a tévedés a lélek *pozitív* állapota. A tudatlanság és tévedés, metaphyzikailag tekintve, egymástól nagyon különbözik.

253. §. Mivel azonban a büntetőjog csak annyiban foglalkozik a lélek viszonyaival, a mennyiben ezek a *cselekvény okai* voltak; s mivel a *tudatlanság*, mint tisztán *negatív* állapot, nem lehet a *cselekvény oka*, a büntető jogász nem foglalkozhatik a *tudatlansággal*, hanem csak a *tévedéssel*. [1]

[1] A *tudatlanságot* és *tévedést*, jogi hatására nézve, SAVIGNY is azonosította. De az ellentétes fölfogásra térve azt tanította, hogy a *tudatlanság* mindkettőt magában foglalja, mivel a *tévedés* mindig valaminek nem tudásából származik. A büntetőjogi tévedés tanát világosan fejtegette RENAZZI: *Elementa juris criminalis lib. 1, cap. 8.* Senis, 1794.

254. §. A tévedés tetteinknek a törvényhez való viszonyára vonatkozik, akár ha ismerve a törvényt, tévedünk a tettünket kísérő *föltételekre* nézve; akár ha ismerve *tettünk föltételeit*, tévedünk a tettet tiltó törvény léte tekintetében. Így tehát a tévedés azon tárgy szerint tekintve, melyre vonatkozik, lehet *ténybeli* és *jogbeli* tévedés.

255. §. A tévedés vagy az értelem oly zavarából származhat, melytől az ember érzékeinek és eszének gondos használata által, *szabadulhatott* volna; vagy pedig oly csalódásból eredhet, melyet a legszabatosabb gondosság *sem szüntethetett meg*. A tévedés tehát, okának szempontjából tekintve, *legyőzhető* és *legyőzhetlen* tévedésre oszlik.

256. §. A téves fogalom végre, mely megzavarta az észet, lehet olyan, hogy habár föl is tesszük valódiságát, a *cselekvény büntetendősége mégis fönmaradna*, s lehet olyan, mely ha valódi leendett, a büntetendőség *megszűnnék*.

A tévedés ekkép a cselekvény büntetendőségére való *befolyásának* viszonyában tekintve, *esetleges*, vagy *lényeges* tévedésre oszlik.

257. §. E fogalmak előrebocsátása után itt következnek azon szabályok, melyek szerint a tévedést, mint a beszámítást módosító körülményt, mérlegeljük.

258. §. 1-ször. A *jogbeli* tévedés nem képez mentő körülményt. Társadalmi elv követeli annak föltételezését, hogy a polgárok ismerik a büntetőtörvényt, mi egyébiránt kötelességük.

259. §. E szabály mérsékelten korlátozható az *idegenre* nézve, a ki *mostanában* érkezett azon területre, hol az általa megsértett törvény uralkodik; de csak akkor, ha az általa elkövetett tettben a következő két föltétel előfordul: 1. ha nem ütközik az *erkölcsbe*, 2. ha az idegen *hazájában* nincs tiltva. E kivétel tehát teljesen a *kihágásokra* vonatkozik, s aligha alkalmazható a *valódi büntetetekre*. [1]

[1] Azon szabálynak azonban, miszerint a *jogban való tévedés* nem képez mentő körülményt, megvilágításra volna szüksége, mit az elméleti tudósok általában mellőznek, mivel tán fölösleges és nem vitás a gyakorlatban. A jogban való tévedés nem ment ki, ha büntetőtörvényre, de kimenthet, ha egyéb törvényre vonatkozik. P. u. a lány, ki atyja halálakor birtokába veszi ennek hagyatékát s rendelkezik arról, nem ítéltető el lopás, vagy örökségosztogatás miatt, ha okszerűen bizonyítja, miszerint nem ismerte azon törvényt, mely az öröklésre a távolabbi atyai örökösöket hívja meg. A szándékoság itt hiányzik. Minden tévedés, mely miatt valaki szilárdan hiszi, hogy más dolgának tulajdonosa, kizárja a lopás jogi fogalmát. Így ujabbban Poroszországban fölmentettek egy ketős házassággal vádolt egyént (mint MITTERMAIER elbeszéli) mivel a jogban való tévedés áldozata volt. Tévedése abból

állott, hogy azt hitte, miszerint előbbi házassági kötelékéből föloldotta és megszabadította, az első neje ellen folytatott válóperben nyert ítélet, mely azonban nélkülözte az ily eredmény elérésére, az ottani törvények által föltétlenül megkövetelt formaságokat. E tévedés világosan *jogbeli* volt, mert vádlott bizonyította a válásra vonatkozó törvények nem ismerését. A bíróságok kijelentették, hogy jóhiszeműleg cselekedett és fölmentették. S fölmentése igazságos volt. Nem lehetett volna azonban fölmenteni, ha azt állítja vala, miszerint nem ismerte azon büntető törvényt, mely a kettős házasságot büntettnek jelenti ki. Azonos elvet mondott ki a berlini legfőbb ítélőszék 1874. június 11-diki határozatával a Sieblor-ügyben. Valaki eladta házát, s arról vádolták, hogy az eladás után eltulajdonított több, a házban befalazott szekrényt, mert nem ismerte az ingatlanokra vonatkozó elveket. Lásd BUCCARONI: *De differentiis inter judicia civilia et criminalia*, diff. 132, u. 21. VAN PELZ hosszasan érvel a mellett, hogy a jogban való tévedéstől meg kell tagadni minden mentőerőt, még a társadalmi jellegű büntetteknél is (*De ignorantia et errore in delictis* §. 14, pag. 31, Gaudavi 1826. Lásd BONFILS-t is: *De la competence* pag. 280. Akadt, a ki a tévedés szabályát korlátozni akarta a nők javára: KLEIN: *De innoxia mulierum juris ignorantia; in ejus dissert. pag. 2, dissert. 18, pag. 881, Gustraviae, 1706.*) A polgári törvényekből vett érvek azonban kevés büntetőjogi súlylyal bírnak.

260. §. 2-szor. A *ténybeli tévedés* ha *lényeges és legyőzhetlen* volt, minden beszámítást kizár. Nem követ el vétket, ki azt hiszi, hogy nem vétkezik, ha lehetetlen volt, tette gonoszsága iránt, fölvilágosodást szereznie.

261. §. 3-szor. A legyőzhetlen ténybeli tévedés sem képez mentő körülményt, ha *esetleges*, vagy *concomitans*. Az akarat büntettre volt irányozva; az eredmények különfelesége, ha nem módosítja a büntetett, nem jöhet számításba. S ha módosítja (s következőleg tekintetbe kell venni)

midőn e módosulás a büntettet *kisebbé* teszi, az *eredmény* és nem a *tévedés* segít a büntettesen; [1] midőn pedig e módosulás *növeli* a büntettet, a tévedés a módosult körülményre, s a büntett súlyosbítására nézve, *lényegessé* válik. Így tehát mindig igaz marad ama tétel, hogy az *esetleges* tévedés nem ment.

[1] SIX: (*De errore facti in delictis pars 1, pag. 10*, Lugduni Batavorum, 1840) a ténybeli tévedés különféle alakzataira vonatkozólag előadja a FEUERBACH és TITTMANN közti vitatkozásokat, s a 60. lapon kifejti a *tárgyban, eredményben* való tévedést, s az *elvétést*. Mind a három eset közt éles különbség van, s mindhármát külön kell vizsgálni és megítélni.

262. §. Így ha valaki Cajust akarva megölni, Titlust öli meg, nem lehetne követelni, hogy a tettes a Cajus-elleni *emberölési kísérlet* és a Titluson elkövetett *nem-szándékos* emberölésért legyen felelős. [1] A Titluson elkövetett emberölés büntettében bűnös; s ezen emberölés *szándékos*, mert a tettes akarata egy polgár halálára volt irányozva, s karja a halált elő is idézte.

[1] Néhány német író megkísérlette e tétel védelmezését. Mások feltétlenül elutasították. HAUS (*Cours de droit criminel* u. 135, Gand 1861) az eltérő nézeteket akarja kibékíteni, ily megkülönböztetést téve: Ha valakit megölnék, azt hívém, hogy Cajus, pedig Péter, ekkor, mivel a cselekvény eredménye az volt, melyet akartak — a megölt *egyén anyagilag* az levén, ki ellen a cselekvény irányult — ez esetben a tett nem lép ki a szándékos emberölés köréből. Ellenben ha valaki Cajusra lő és Pétert öli meg, ki mellette volt, Cajusra vonatkozólag emberölési kísérlet, vagy nem sikerült emberölés, míg Péterre nézve nem-szándékos emberölés támad. Lásd SIX: *De errore facti in delictis, pars altera*, pag. 40 et pag. 54, 55. — PFOTENHAUER: *De delicto per errorem in persona commisso*, Halae

1828; s mit az 1136. és 1350. §-nál fogok mondani, hol összegyűjtöm, a miről e tekintetben legujabban vitatkoztak.

263. §. 4-szer. A lényeges ténybeli tévedés, midőn *legyőzhető*, kizárja a felelősséget a *szándékosság* tekintetében; de ennek helyére a *gondatlanságért* való felelősség lép. A gondosság *szándékos elmulasztása* volt nem venni fontolóra azt, mi a tévedést megszüntette volna. Ezen szándékos mulasztás volt *oka* a törvényszegésnek. A felelősség tehát fönáll.

264. §. Így a *legyőzhető* tévedés, mint gondatlanság, ha nem is a felelősséget *kizáró* okot, mégis legalább a beszámítást *kisebbitő* körülményt képez. Ekkép a gondatlanság a *fok* tanában foglal helyet, mivel nagy mérvben módosítja, sőt néha megszünteti a beszámítást; mint a *véletlenség* is oda tartozik, mely mindig lerombolja a beszámíthatást.

265. §. A *legyőzhető tévedés* és a *gondatlanság* közt azonban a következő lényrtani különbség van. A gondatlanságnál, hanyagságból, *nem látjuk előre tettünk valamennyi anyagi következményét*, s hiányzik szándékunknak minden, a létrejött eredményre való irányzása. A *legyőzhető* tévedésben tettünk *anyagi következményeit előre látjuk és akarjuk*, de hanyagságból vagy ténybeli félreértés miatt, nem láttuk előre az eredmény által előidézett törvénysértés *jogi* következményét.

266. §. Mi a gondatlanság és fokozásának ismérve, s mikép különbözik a szándékosságtól és véletlenségtől, fennebb (88. §.) előadtuk.

267. §. A *gondatlanság* beszámíthatóságának helye van a törvényszegésnek mind *közvetlen*, mind *közvetett* okát képező egyénnél, ha tetteben az előreláthatóságból levont *erkölcsi*, s a cselekvénye pozitív hatályosságából levont *fizikai* elem előfordul. Az illető beszámíthatóság azonban

nem változik az ok közvetlensége, vagy közvetettsége, hanem az előreláthatóság ismérve szerint; s az egyikért való felelősség, a büntetőjogi következmények tekintetében, nem zárja ki a másikért való felelősséget. [1]

[1] A *közvetett okért* való büntetőjogi felelősséget, a gondatlan testi sértések tekintetében, elismerte a franczia semmitőszék 1864. június 16-diki határozata. Egy munkáson történt szerencsétlenségről volt szó. A vizsgálat kiderítette, hogy a munkás vigyázatlanságot, de hogy a munka vállalkozója is hanyagságot követett el. A vállalkozó hanyagsága ebből állott: 1. hogy nem adott a munkásnak szükséges létrát, s így ez kényszerült állványt csinálni; 2. hogy a munkát megvizsgálva látta, miszerint az állvány rosszúl van készítve, a lezuhanás veszélye forog fönn, mi utóbb meg is történt, s mégis megengedte annak használatát. E ténykörülmények alapján a bíróság kimondta a vállalkozó büntetőjogi felelősségét. Lásd MORIN: *Journal du droit criminel* n. 7973. A *közvetett okért* való felelősség e tana azonban bár véleményem szerint helyes, a gondatlan tetteknel, midőn az ember *positiv tetteről* van szó, kit arról vádolnak, hogy a baleset *közvetett oka* volt, de aligha volna kiterjeszthető pusztán *negativ tettek*re, s a teljes munkátlanság eseteire.

268. §. Nem vitás azon szabály, miszerint a *gondatlanság* jelentékenyen *kisebbíti* a társadalmi beszámíthatóságot. A vélemények azonban eltérnek a lélek ezen állapotának a beszámítást *kizáró* hatása tekintetében. E hatást többen megtagadták nemcsak *súlyos*, hanem az *enyhe* és *legenyhébb* gondatlanságtól is. — Mások, (mint CARMIGNANI) a két utóbbira nézve elfogadták, mert a beszámítás alapját a szándékosság gyanújában akarták föllelni. Mások — helyesebben — ez alapot a *közvetett kárban* találván, az *enyhe* és a *súlyos* gondatlanságnak beszámításkisebbítő, a *legenyhébb* gondatlanságnak pedig *beszámításkizáró* hatását

tulajdonítottak, mely gondatlanság (bármilyen lett legyen is eredménye) teljesen nélkülözi a társadalmi beszámíthatóság alapját; mert a polgároknak nem támaszthat számbavehető íjedelmet oly vigyázatlanság által okozott tett, melyről ezek tudják, hogy *közülök legtöbbén* szintén könnyen elkövethették volna. [1]

[1] Azon állítást, hogy a *legenyhébb* gondatlanság (még a legkomolyabb eredmény dacára is) egyáltalán nem tünteti föl a társadalmi beszámíthatóság jellegét s hogy büntetése igazságtalanság, megczáfolhatlan érvekkel kimutattam az 1096., 1097. §§-ban.

269. §. De mindenki elismeri, hogy a gondatlanság beszámíthatósága nagyobb fokon van, ha *szándékossággal* vegyes; ezt a gyakorlati jogászok *szándékosság által módosított gondatlanságnak* (*culpa dolo informata*) nevezik. Ez esetben a beszámítás fokát nem a káros eredmény *előreláthatóságának* ismérve, hanem a tettben előforduló *szándékosság* szabálya szerint mérjük.

270. §. Valamennyi olasz büntető jogász (kiktől eltérő nézetben van néhány modern német jogtudós) egyértelműleg tanítja, hogy a *véletlenség*, kellő mérvben, társadalmilag beszámítható, gondatlanság gyanánt, midőn a tettes, ki egészen véletlenül szegte meg a törvényt, *tiltott cselekvényt* vitt véghez. [1]

[1] Utalok itt a *véletlenségről* szóló tanulmányomra, *Opuscoli*, op. 31, vol. 3, hol kimutatom, hogy az e tekintetben való eltérés oka a *véletlenség* különböző meghatározásában van. Ha a véletlenség tisztán elvont fogalmához járulva, a föltétlen *előreláthatatlanságot* és *elháríthatatlanságot* tekintjük föltétele gyanánt, bizonyára tévedés és igazságtalanság a véletlenséget azért számítani be, mert a tettes tiltott cselekvényt követett el. De a kik alkották ama szabályt, melyet általánosságában a modern német tudósok jogosan támadtak meg, a véletlenség

fogalmát concret és nem tulajdonképi értelmében vették, föltételezván, hogy a tettes *előreláthatta* és *elháríthatta* volna az eredményt, melynek oka volt.

271. §. Van azonban a fokleszállításnak egy különös, a komolyabb eredmény előre nem látásából származó alakja, mely közép helyet foglal el azon két beszámítás közt, mely alá a *szándékos* és *gondatlan* tettet vennők. Ez az úgynevezett *praeterintentio*, melyet a gyakorlat sűrűn alkalmaz a *sértési szándékkal*, de *ölési szándék nélkül* elkövetett emberöléseknél. A *praeter intentionem* elkövetett emberölésnél létezik a szándékosság, mely az ellenségnek való *ártás* szándokából származik. A halálos eredmény tekintetében azonban *gondatlanság* forog fön, mert föltesszük, hogy a tettes nem *látta előre* a halál bekövetkezését. A *praeter intentio* kisebb beszámítás alá esik, mint a *határozatlan szándékosság*, melynél a tettesről föltesszük, hogy a komolyabb eredményt *előre látta*, bár határozottan nem akarta (70. §.); ellenben nagyobb beszámítás alá esik a *gondatlanságnál*, mert a tettes azon egyenes szándékkal cselekedett, hogy ellenségének ártson.

MÁSODIK CZIKK.

A fok a tettes akaratához való viszonyában.

272. §. Az ember képes tettei tekintetében az elhatározásra, mert tetszése szerint s az értelem számításához képest választhat a közt, vajjon cselekedjék-e, vagy ne cselekedjék. E képessége *választási szabadságát* alkotja. S e képessége miatt vonjuk felelősségre tetteiért, melyekre elhatározza magát.

273. §. A választási szabadságtól, mint a lélek elvont képességétől az ember meg nem fosztható. A ki magasról leesik, a míg esik, s tudja, hogy esik, nem akarna esni. Megmarad a szabadság, mint *eszme* birtokában; de ezen eszme megvalósításának útjában akadály van.

274. §. Az ember meg lehet fosztva elhatározásának pillanatában a *szabad akarat* teljességétől, midőn külső, vagy belső ok oly módon hat a lélekre, hogy elhatározására erős befolyást gyakorol.

275. §. Ily esetben a cselekvény mindig szándékos, mert a tettes a választási szabadság birtokában maradt, s inkább egyik mint másik irányban határozott. Akaratát azonban kevesebb önkéntesnek mondjuk, mert az elhatározás pillanatában *akarat szabadsága* kisebb lett.

276. §. Az akarat önkéntességének e kisebbedését be kell számítani annak javára, a ki ily ösztön hatása alatt szegte meg a törvényt; mert e miatt lett kisebb a büntett

erkölcsi ereje, mind elemében, mely a gonosz szándék, mind eredményében, mely a közvetett kár. [1] Így tehát a szabadság fogyatkozásából vett, a büntett fokát leszállító okok sem származnak kegyességből, vagy bocsánatból, hanem az *igazság* legszigorúbb elveinek megtartásából; s ekkép midőn általánosságban elfogadjuk, nem bízhatjuk azokat a bíró tetszésére. A vádlottnak igaz és valódi joga van azokhoz.

[1] A büntett fokát leszállító minden ok eredményét a büntetendő cselekvény tárgyi erkölcsi erejének kisebbedése is képezi, mert kisebb rossz példát, s a polgároknál kisebb ijedelmet okoz. Ebben van a beszámítás kisebbedése elfogadásának *politikai* oka. A fokleszállítás *jogi* alapja azonban teljesen az *alanyi* erők kisebbedésében van. Az igazság követeli, hogy *kisebb* beszámítás alá vegyünk oly büntetendő cselekvényt, melynek alkotó elemeiben *kisebbedést* látunk. A tárgyi erőknek ekkép származó kisebbedése a viszonylagosság törvényének eredménye, mely mutatja, hogy a társadalomra nézve nem helytelen az alanyi erők graduatióját a beszámítás kisebbedésének ismérve gyanánt fogadni el.

277. §. Azon körülmények, melyek a *szabad döntést* korlátozzák az akarat elhatározásánál, tudományunkban, a büntetettnek az akarat elemében való fok leszállítására vonatkozó elméletet alkotják.

278. §. A cselekvésre kényszerítő erő *fizikai* és *erkölcsi* lehet. *Fizikai*, midőn a *testre*; *erkölcsi*, midőn a *lélekre* hat.

279. §. Az első esetben az ember *önkéntelenül* (*invito*); a másodikban *kényszerülve* (*coatto*) cselekedett. Nem ő cselekedett, hanem csak általa követték el a tettet; nem ő, hanem azon *erő* oka a törvényszegésnek, mely az ő testét

csak eszközül használta a cselekvény végrehajtásánál, mely végrehajtásban ő pusztán csak szenvedőlegesen vett részt.

280. §. A *nem szándékos* tett elkövetésénél a *fizikai* ember tevékeny, de tevékenységében a *belső* ember nem vett részt. *Cselekvés* létezik, de *szándék* nem.

281. §. Az *önkéntelen* tettben még a *fizikai* ember sem vesz részt, mert ez is szenvedőleges. Nem azon *szenvedőlegességgel* bír, mely a vele összeköttetésben levő lélek irányában rendesen sajátja, hanem szabálytalan szenvedőlegességgel; mert más testnek és nem saját lelkének engedelmeskedik. Itt sem *szándék*, sem *cselekvény* nem létezik.

282. §. A *kényszerű* tettben a *belső* és *külső* ember vesz részt. Ennél mind *szándék*, mind *cselekvény* létezik; de az *akarat szabadsága* korlátolva van mind az elhatározásban, mind a cselekvésben. [1]

[1] A concret esetekben tehát a tettes, bár *kényszerítve* van, bírhat *egyenes* szándékkal és *határozott* szándékossággal. S e kijelentés nincs föltétlen ellentétben a kényszerítéssel, s nem praejudikál mindig fenforgása lehetőségének. Más a *nem-teljes* és más a *nem-egyenes* szándék. Elkövethet valaki büntettet *egyenes* szándékkal, s a szabadság tekintetében szándoka még *sem teljes*. Nagyon igaz ugyan, hogy midőn a megtámadott megöli a gyilkost, mert ez kikerülhetlenül és azonnal bekövetkező halállal fenyegeti, cselekvésének *végczélja* önmagának megmentése, s egyéb ok nem indítja az ölésre; de másrészt az is igaz, hogy *ölni akar*, s e közvetlen célra elhatározással irányozza tetteit. Sőt bizonyos körülmények közt szándoka előre megfontolt és határozott lehet, mint p. o., midőn azon utas, ki haramiak kezébe esve, ezek álmát arra használja föl, miszerint megölje őket, s így meneküljön a reá váró csonkításoktól és másképp kikerülhetlen meggyilkoltatásától.

283. §. Az erkölcsi, vagy lélektani kényszer ezen hatása, mely az akarat önkéntességét kevesbítvén, módosítja.

sítja a beszámítást, előfordul: 1. a tulajdonképi kényszerben, vagy külső erkölcsi erőszakban; 2. az indulatok hevében; 3. az ittasságban.

1. Kényszer.

284. §. A kényszer, szoros értelmében, azon nyomást jelenti, melyet valamely közvetlen nagy baj szemlélete gyakorol az ember lelkére, s erőszakolja elhatározását. [1]

[1] Ez érdekes tárgyról igen sokan értekeztek: STRUVIUS (STRUVE), *De vindicta privata*, Jenae 1736. — HENR. COCCIEIUS, *Exercitatio curios. exerc. de fuga*, cap. 5, Lengoviae 1722. — VENEMA, *De easu extremae necessitatis*. — VRIES, *De naturali sui defensione*, Lugduni Batavorum 1723. — COLLARD, *De moderamine inculpatae tutelae*, Francquerae 1717. — STRYCKIUS (STRYCK), *De iuro necessariae defensionis*; dissert. vol. 10, dissert. 4. — BANG, *De moderamine inculpatae tutelae*, Hanniae 1819. — FEUERBACH, *De causis mitigandi ex capite impeditae libertatis*, Jenae: in MARTINI select. dissert. jur. crim. dissert. 14, p. 480. — PUTTMANN, *Opuscula criminalia*, opusc. 5, Lipsiae 1789. — VAN DER MAESEN, *De justa sui defensione*, Trajecti ad Rhenum 1807. — GERMIGHAUSEN, *De violenta defensione privata*, Jenae 1740. — LEVITA, *Sur la légitime défense*. Véleményem szerint azonban mindenkinél szabatosabban formulázták a védelem szükségességének tanát: NICOLINI (*Questioni di diritto*, parte 2, quest. 25, n. 9, pag. 289, livornói kiadás, e quest. 26 per intero, pag. 293). — HAUS (Cours de droit criminel §. 161) és BELIME (*Philosophie du droit* tom. 1, p. 204, § Je répondrai). Újabban foglalkozott e kérdéssel GREGORY (*De inculpatae tutelae moderatione*, Hagae Comitum, 1864) és a tudós BERNER, szokott mélységével, *De impunitate propter summam necessitatem proposita*, s GLASER a védelem szükségességéről írt 1858-ban közzétett, s Bécsben 1868-ban megjelent *Ges. kl. Schriften* I. kötetében (193. lap.) ismét közölt értekezésében, a ki bámulatos szabatossággal foglalja össze a jogos

önvédelem alapelveit, visszautasítja a mentő körülmény minden gondolatát, s állítja, hogy az önvédelem a jog fogalmának tartalmát és a rend fentartásának coefficientsét képezi, s ez állításánál nem hagyja használatlanul azon gondolatot, miszerint a jog védelmében az állam hatalma *eszköz* és nem *cél*. Azon állítás, miszerint *cél*, ama képtelenségre vezetne, hogy ha megtagadhatnák az egyéntől a jogos önvédelem, a *cél* föláldozhatnák az *eszköznek*, s végső következményében a védelem tagadása a jog tagadásává lenne.

285. §. Azon cselekvény, melyre az ember az ily kényszer hatása alatt elhatározza magát, kettős alakot ölt: az *actio* vagy a *reactio* alakját. E megkülönböztetésre több büntető törvénykönyv nem fordított elég figyelmet. *

286. §. Az *actio* eredménye áll elő, midőn az erőszak véletlenségből, vagy harmadik egyéntől származik, s azon cselekvény, melyhez az ember az őt fenyegető baj elhárítása céljából folyamodik, oly személy ellen irányul, a ki *nem volt oka* ama bajnak. Ez esetben, mely, bár a másíknál ritkább, mégis figyelemreméltó, a tettes erkölcsi helyzetének szempontjából ugyanazon föltételek fordulnak elő s ugyanazon elveknek kell irányadóknak lenniök, mint a másik esetben.

287. §. A *reactio* eredménye támad, midőn, hogy a közvetlen veszélytől meneküljünk, visszaűzzük *azt*, a ki fenyeget minket, s *önvédelmünk* szüksége miatt nem szorítkozunk a támadás egyszerű *visszautasítására*, hanem *megtámadjuk* támadónkat.

288. §. Mindkét esetben fönforog az *akarat*, mert a ki bár *kényszerítve* van *akar*, s lélektani munkásságának szabad gyakorlásával határozza el magát arra, miszerint inkább

* Lásd VALDESON: *Théorie du code espagnol*, p. 70, 72, s a 288. és 1331. §§-hoz írt jegyzetemet.

más, mint saját baját választja. Csakhogy mind az *actio* mind a *reactio büntetendősége* megszűnik, bár a törvénnyel anyagilag ellentétes tett fordul elő benne, ha azon félelem, mely bennünket az actióra, vagy reactióra indított, magában foglalja annak föltételeit, mit a büntető jogászok *moderamen inculpatæ tutelæ*-nek, vagy helyesebb kifejezéssel a védelem *sükségének* mondanak. [1] A modern büntető-jogászok és büntető törvénykönyvek, szigorúan szólva, a szabatoság ellen vétettek, midőn kimondták, hogy a végsükség állapota *beszámíthatlanná* teszi a *cselekvényt*. — SCHÜTZE (kieli tanár — holsteini herczegség —) kimutatta a szabatoság eme megsértését, s élesen bírálva azt, megjegyezte, hogy midőn valamely tettet következményeinek előrelátásával akartunk, ez mindig *beszámítható*. Azt kellett volna mondani, hogy a cselekvény nem *büntetendő*, s tévedés volt a beszámíthatóság tagadása. Ölési szándékkal megölök valakit, e halál, melyet ölési szándokom által határozottan ölési célból mozgatott karom idéz elő, nem lehet nekem *be nem számítható*. SCHÜTZE-nek teljesen igaza van. A közönséges modern nyelvkezelés tévedése azonban, mely a beszámíthatóságot a büntetendőséggel cserélte föl, inkább szónoklati alak, mint elvi botlás eredménye volt. A végsükség állapotában elkövetett cselekvény, *mint tett*, mindig *beszámítható* a tettesnek. De *nem számítható be büntett gyanánt*. A *beszámítható* és *beszámíthatóság* szóknak tehát a gyakorlati használatban, két értelmök van. Az egyik *föltétlen* (beszámítható nekem, *mint az én tettem*), a másik *viszonylagos* (beszámítható, *mint büntetendő cselekvény*). A modern büntető jogászok általában azon hibát követték el, hogy a gyakorlatban a *beszámítható* szót *viszonylagos* (a büntető-jogi felelősségre vonás, büntett gyanánt való beszámítás) értelmében használták, s e használat csapásán jártak a

végszükség állapotában elkövetett tettek területén is. S azt mondva, hogy az ezen állapotban elkövetett tettek be nem számíthatók, nem akarták proclamálni ama tévedést, miszerint szerzőjüknek ép úgy nem számíthatók be, mint a nem akart és véletlen tettek. Azt akarták mondani, hogy e tettek elkövetőjével szemben nem forog fönn a beszámíthatóság *viszonylagos* értelmében, vagyis a *büntett gyanánt való beszámíthatóság*. Ha a *bűnvádi felelősségre vonhatóság* kifejezést elfogadnók a *viszonylagos beszámíthatóság* megjelölésére, mondhatnók: az ily tettek *beszámíthatók*, de szerzőjük *bűnvádi felelősségre nem vonható*. S ekkor a kifejezés szabatosabb volna; mert a *büntethetlenség* támadhat mind a bűnvádi felelősségre vonhatlanságból — a mennyiben a tett, mivel jogosan hajtatott végre, nem képez büntettet — mind abból, hogy a tett tényleg nem számítható be szerzőjének, mivel a vis major, vagy a véletlenség idézte elő.

[1] A legújabb német büntető jogászok, különböző formuláik által, megkülönböztetik azon *kényszer*t, mely szerintem az *actió*t, s azon *kényszer*t, mely szerintem a *reactió*t idézi elő. Az elsőt a *szükség állapotából* származó, a másodikat a *moderamen inculpatae tutelae*-ből származó *mentő körülménynek* nevezik. Midőn betörök szomszédom kertjébe, hogy létrát, vizet, s más egyebet hozzak, a mivel eloltsam a házamat pusztító tüzet, nem követek el (a mi nyelvkezelésünk szerint) kényszerített *reactió*t, hanem kényszerített *actió*t. A németek ellenben azt mondják (s igen helyesen mondják): ez nem a *moderamen* mentsége, mert az által, hogy ellopom a létrát, nem úzom vissza az engem fenyegető tüzet: ez inkább a *szükség állapota*. A német kifejezés elfogadható és igen szabatos; de a megkülönböztetés fogalma ugyanaz, mint melyet tizenhat évvel ez előtt, *Programm*-om első közzététele alkalmával jeleztem. E tannak legújabb kifejlődése a német iskolában, lényegében oda

megy ki, hogy a *kényszer* mentségének két alakját határozottabban megkülönböztették; mert e két alakot két különböző kifejezéssel jelölték meg. Az *éhség* miatt való *lopás*, a *hajótörést szenvedő* esete, a ki vízbe löki a másik *hajótörést szenvedettet*, kiragadva alóla a mentő deszkát, hogy maga meneküljön rajta; azon ember esete, ki a zsarnok parancsára öl, nehogy őt ölesse meg a zsarnok, s más hasonló esetek nem képezik a *jogos önvédelem* alakjait; mert mindezen esetekben nem gyakorlunk reactiót az ellen, a ki veszedelmünk okozója. Oly esetek ezek, melyekben a büntetendőség a *végzsükség állapota* miatt szűnik meg. A *jogos védelem* mentsége tulajdonkép csak akkor támad, midőn ellenhatást szegezünk az ellen, a ki a veszély tényleges oka, melyben forgunk, s erőszakot használunk ellene, vagy megöljük őt, hogy a veszélyt elhárítsuk magunktól. Ismétlem, hogy a megkülönböztetés igen szabatos, s magam is utaltam rá (mint már mondtam) az *actio* és *reactio* megkülönböztetése által. E két alak azonban mindig ugyanazon sarkalatos elvek uralma alatt áll: 1. midőn mindkettőt illető jogi alapjában vizsgáljuk, mely mindig az *akarat kényszerűsége* és — 2. midőn a mentő ok illető határai és föltételei tekintetében vizsgáljuk, melyek mindig a *moderamenben*, vagyis abban állnak, vajjon túlléptük-e *actiónk* vagy *reactiónk* által a menekülésünk szüksége által parancsolt védelem határait. A sarkalatos elv tehát mindig ugyanaz, s azon tételre vezethető vissza, miszerint *minden jog*, szükséges *tartalmánál* fogva magában foglalja védelmi képességét. Trissor, *Introduction philosophique à l'étude du droit en general*, Paris, 1875, p. 285.

289. §. A büntettet megszüntető ezen ok *tényi* alapja a *félelem*. A félelem mindig föltételezi azon *baj* szemléletét, mely minket még nem sújt.

290. §. A büntett megszűnésének *jogi* alapja nem pusztán csak a *kötelességek* összeütközése, sem a lélek *zavara*. Ez elvek, bár igazak, nem volnának magukban

véve elégségesek a magán védelem jogosságának minden esetben való igazolására. [1]

[1] Lásd értekezézetem, *Sulla difesa pubblica e privata: Opuscoli, vol. 1, opusc. 3.* A magánvédelem jogosságának kérdésével annyi író foglalkozott, hogy teljes könyvszemle összeállításának megkísérlése egy kötetet igényelne. Theologusok, moralisták, publicisták és büntető jogászok bőségesen megvitatták e kérdést. A kényszer jogi fogalmát szabatosan jelölte meg GIULIANI: *Istituzioni di diritto criminale, vol. 1, 184. és köv. vol. 2., pag. 290 és 310, 1856-diki kiadás.* A hírneves GIULIANI azonban oly fogalomról vádolta CARMIGNANI-t, melyet mesterrünk valójában nem tanított. Tévedt a CARMIGNANI által követelt első föltétel tekintetében, mert nem figyelt a *cursiv* betűkre. CARMIGNANI nem írta *cursiv* betűkkel az *impendeat* szót, mint GUILLIANI bírálata fölteszi, hanem a *timor* szót. A pisai tanár fölsorolása hibás, mert az *alanyt az állítmánytól* szétválasztja, s az elsőt mintegy külön állítmánynya teszi, mely tévedését utóbb *Teoria*-jában kijavította. De nem igaz, hogy azon képtelen pleonasmust követte el, miszerint a veszély *jelenlétét és közvetlenségét* két különböző föltétellé tette. Egyébiránt, hogy a *kötelességek összeütközésének* kifejezése nem elégíti ki teljesen az igényeket, mutatja azon eset, midőn valaki megöli megtámadóját, a ki örült, vagy máskép beszámíthatlan állapotban van, mi lehetetlenné teszi azon állítást, hogy ez a támadás által eljátszotta az élethez való jogát. Hogy továbbá a *lélek zavarának* kifejezése sem elégséges, mutatja a haramiák által elfogott utasok példája. Ha ezek, kiket a rablók minden pillanatban halállal és bántalmazásokkal fenyegetnek, szerencsés tervet koholnak, mely által, fölhasználva a rablók álmát, vagy ittasságát, sikerül azokat megölniök, s így szabadulniök, ez utasok távol attól, miszerint az ész zavart állapotában cselekesznek vala, tettüket teljes kiszámítással és legteljesebb hideg vérrel hajtották végre. De azért tettük nem mondható kevesebbé *jogosnak*. A *lélek zavara* a jelen kérdésben kétségkívül hasznosan

alkalmazható, de nem mint a mentség *okszerű alapja*, hanem mint oly ismerv, melynek segítségével a mentség egyes esetekben alkalmazhatóvá lesz, s a tettes menekszik a vádtól, hogy vagy saját veszélyének mérlegelésében, vagy az ellenhatás tekintetében *túllépte* a határokat.

291. §. E jogosság állandó alapja a társadalom *büntető jogának megszűnése*. A társadalmi hatóság büntető joga a rend örök törvényéből származik, mely követeli, hogy az erkölcsi parancsnak gyors és hatályos sanctiója legyen. E sanctio kiegészíti a természet törvényét az által, hogy hatályosan biztosítja azon jogokat, melyeket e törvény ad, s hogy a közvédelemmel támogatja az emberiséget, mely a magán erők segítségével képtelen megvédeni magát a gonoszok ellenében. A közvédelemnek tehát *segítő* jellege van. [1] Ez elv elfogadásából logikai szükségesség szerint az következik, hogy midőn a magán védelem hatályos lehet, míg a közvédelem hatálytalan volt, az előbbi visszanyerte, az utóbbi pedig elvesztette jogosultságát. A közönséges példaszó: *szükség törvényt ront*, jobban magában foglalja e tan bölcsészeti fogalmát, mint a tudósok által föltalált minden kifejezés.

[1] Ez elv képezi a büntetés joga törvényességének és gyakorlása korlátainak alapját. Nem áll (mint a maga helyén látni fogjuk), hogy a társadalom büntető jogát az egyes polgár *megbízása* folytán gyakorolja. Ez tévedés. De mivel joga, a jog védelmének szükségességéből származik, azt csak ott gyakorolhatja, hol a jog ellen támadás intéztetett, s hol, következőleg, a sértés pillanatában a magánvédelem alkalmazása jogos leendett, ha anyagilag lehetséges volt volna.

292. §. Ha kötelességévé tennők az ártatlannak, miszerint hagyja megöletni magát, rendzavarást parancsolnánk, s homlokegyenest ellentétbe kerülnénk a természet

törvényével, mely az emberi büntető jog egyetlen alapja. Habár rendzavarást képez más ártatlan megölése (mi p. o. akkor történik, midőn a támadó, kit megöltek, örült volt) a rendzavarás egyenlősége mégis mindenkor megszünteti a büntetés jogát, mert megszünteti okát.

293. §. A *kényszer* büntetést kizáró erejét tehát nem mérjük a szerint, a mint *elvesztette*, vagy *megtartotta* jogait, a ki a kényszerű *actio*, vagy *reactio* áldozatává lett. Kizárólag azon *egyénre* vonatkozólag jó tekintetbe, a kire a kényszer gyakoroltatott, s ennek helyzete szerint mérjük azt. [1]

[1] A kényszer mérlegelésénél tehát közönyös az áldozat ártatlansága, BACO-nak BLACKSTONE által fölhozott ismeretes példája szerint: *Commentaries on the laws of England book*, 1. chap. 14, Dublin 1775.

294. §. Sok író azon tévedésbe esett, hogy a megtámadott védelmi jogát annak föltételezéséből származtatta, miszerint a támadó elvesztette az élethez való jogát. A kényszer mentő erejét a megtámadottban, s nem a támadó, vagy a tett áldozatában kell keresnünk: *leg. 2, C. ad leg. Cornel. de sicar.* Más, tűrhetlenebb és valóban vastag tévedést követnek el azok, kik a büntető jog legelemibb elveiről megfeledkezve, a *jogos védelemnek mentség* nevet akarnak adni. [1] Valódi nyelvészeti hiba ez, mely csak azokban verhetett gyökeret, a kik azt hiszik, hogy ha minden büntettest ki nem végeznek, ez a hatóság nemeslelkű könyörületességének eredménye. Vad örvöngés, mely a jog tagadását foglalja magában. Midőn életemet, vagy más életét jogellenes, komoly, másképp ki nem kerülhető, személyt fenyegető baj ellenében védelmeztem, *jogomat*, igaz és szent *jogomat* gyakoroltam, helyesebben mondva igaz és szent *kötelességemet* teljesítettem; mert ily kötelességem személyem megvédelmezése. Rettentő büntett volna, ha e miatt

megbüntetnének, s a tudatlanság és kegyetlenség gúnyja volna azt mondani, hogy *mentségben* részesítenek. Kétségbevonhatlan arany mondás, mit FLORENTINO mond (*leg. 3. ff. de justitia et jure*) *Quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur.*

[1] Sajátságos azon álokoskodás, melylyel be akarták bizonyítani azon hallatlan állítást, miszerint a *jogos* önvédelemben elkövetett emberölés *mentségben* részesül. Ime: A védelem szüksége miatt elkövetett emberölést nem büntetjük, mert nem *eredményét*, hanem *okát* tekintjük. Az eredmény *büntetendő* cselekvény lenne, mert a ki szükségből emberéletet olt ki, ölési szándékkal öl: ez tehát *büntett* és *büntetendő* volna. De nem büntetjük, mert *okát* tekintjük, mely önmagunk megmentése. Ez ok tehát *mentő* körülményt képez. A *jogos emberölés* tehát *mentségben* részesülő emberölés. Ez okoskodás azonban a *petitio principii* tekintetében vét. S ez annak — mint kimutattuk — hamis föltételezéséből áll, miszerint a *jogos* önvédelem közben elkövetett emberölés *büntett*. E föltételezést azonban, mely azon elv föllállításából támad, hogy a *szándékosan* elkövetett emberölés mindig *büntettet* képez, megczáfolja azon *definitio*, melylyel minden, régi és modern büntetőjogász, közmegegyezés szerint, meghatározta és meghatározza az emberölés *büntettét*. Büntetőjogász soha sem tanította, hogy az ember által embertársán *szándékosan* elkövetett ölés *emberölési büntettet* képez. Nem; e meghatározás szerint *büntettet* követne el a katona, a ki a sánczokhoz közeledő ellenséget *szándékosan* megöli, vagy a bakó, a ki a kényére bízott elítéltet kivégzi. *Büntettet* követnének el, mert a katona és bakó *szándékosan* öl. Ez az álokoskodás. Minden büntető jogász egészen máskép, így határozza meg az emberölést: az emberölés *büntette* embernek ember által, *jogellenesen* való megölése. S a meghatározásnak ilyennek kell lennie, mert semmi tett sem lehet *büntett*, ha nem *jogellenes*, s nem lehet *jogellenes* *quid quid jure fit*. S mivel a ki saját személyét védve megöli *jogellenesen* föllépő

megtámadóját, *jure* cselekszik, mert saját föntartásának jogát gyakorolja (sőt *kötelességének* engedelmeskedik) az ily emberölés nem *büntett*, nem lehet *büntett*. S ime a circulus vitiosus, melybe esnek a kegyetlenség által sugalmazott és csak az empirismus iskolájában okult büntető jogászok, ezt mondják: az önvédelem *oka mentséget* képez; így tehát a védelem szükségé miatt elkövetett emberölés *büntett*. S tettetik, hogy nem látják, miszerint ez ok nem *mentséget*, hanem az *ölési jog alkotó tényét* képezi. Azután így folytatják: a védelem szüksége közben elkövetett emberölés *büntett*; midőn tehát ennek daczára sem büntetjük, a védelem szükségessége *mentséget* képez. S tettetik, hogy nem látják, miszerint nem bizonyították be másképp a védelem közben elkövetett emberölés büntettének lényeges föltételét, mint csak egy circulus vitiosus által. Az Epimenidák faja még egyáltalán nem veszett ki, mert a bölcsészeti iskolákban inkább szeretnek homályos speculativ úton járni, mint a logika és lénytan követelményeit húsokká és vérökké átváltoztatni. A jogos önvédelem azonban mind ezen új Epimenidák daczára sem lesz büntetté, mivel semmi oly tett sem válhat büntetté, mely mindenekelőtt nem jogellenes. S azt követelni, hogy valamely *jog* gyakorlásában elkövetett cselekvény büntett legyen, a legnagyobb képtelenség, mit kimondhat, a ki azzal dicsekszik, hogy az igazságszolgáltatás papja. De ez álokoskodások, melyeket minden józan iskola elvetett és kikaczagott, néha rálesnek az esküdtekre, s a nyilvánosság előtt kérkedve elfogadott igazságok gyanánt lépnek föl. Tudva, hogy a törvényben járatlan polgár-birákhöz szólnak, azt hiszik, hogy ezek a közönséges érzéknek is hijával vannak, s hallatlan bátorsággal a legképtelenebb állításokat koczkáztatják. Így ma már senki sem merné hirdetni azon elavult tant, hogy a *jogellenes támadó megölése-jogának* alapja az, miszerint a ki közvetlenül bekövetkező halál veszélyével megtámadott, vagy fenyegetett egy ártatlant, *eljátszotta* saját életéhez való *jogát*. S mégis kétszer egymásután hallottam, hogy ezen fölöttebb különös elvet ünnepélyes nyomatékkal ismételték a vád képviselői. Ha a

támadót a megtámadott nem öli meg, hanem azonnal letartóztatja (mondták) s most az esküdt urak elé állítottuk volna, kérve, hogy ítéljék halálra őt, vajjon halálra ítelnék-e? Bizonyára nem. A védelem állítása tehát képtelenség; képtelenség, hogy magánpolgár saját hatalmánál fogva hozhasson oly ítéletet, melyet az esküdtszék sem mondhatna ki. Már az is sok, ha a magános polgárnak megengedjük, miszerint a bírót helyettesítse, s hogy ő mondja ki azon ítéletet, melyet a bírónak kellett volna kimondania. De az már türhetetlen, hogy az egyszerű polgárt a bírónál nagyobb hatalommal ruházzuk föl. S hozzá tették a halálbüntetés eltörlése főszószólójának gúnyjára, hogy ellenmondást foglal magában az egyszerű polgár által elkövetett emberölés jogosultsága, midőn e jogot meg akarják tagadni a bíróságtól és társadalmi hatóságtól. Lehetetlennek tartjuk, hogy az esküdtek föltételezett tudatlansága iránti ellenszenv annak remelésére bátorítson föl valakit, miszerint ezek ilyenén álokoskodásokat és bohóságokat magukévá tesznek, melyek válaszul csak kacaját érdemelnek. S kacajjal válaszoltam rájuk, megjegyezve, hogy ha a vádlott *azután* ölte volna meg támadóját, midőn ez őt már meggyilkolta, bizonyára helytelenül keltem volna az önvédelem jogosságának védelmére; mivel azonban a vádlott még *mielőtt* jogtalanul meggyilkoltatott volna, s azért ölte meg támadóját, nehogy meggyilkoltassék, ezen csekély különbség a vádlott és a bíró helyezete között semmivé tette a közvádlók érveit, ellenvetését és bírálatait. A támadó *jogának elvesztése* vagy, hogy a tulajdonos jogát veszti az éhség miatt történő lopással szemben: e tételek ép úgy elavultak a büntető jogban, mint a fizikai tudományokban a *horror vacui* tétele. A kénytelen tett *jogosságát* mindig *alanyi* téren, vagyis a tettesben kell keresni. Ez az egész. Nem mondom: *jogosan* öltem, mert megtámadóm megérdemelte a halált; hanem ezt: *jogosan* öltem, mert *jogom* volt megmenteni magamat az engem *jogtalanul* fenyegető, s máskép *elháríthatlan halál* közvetlen veszedelméből.

295. §. Ez elvek alapján (s nem a tulajdonjog elvesztése által) jogosulttá lesz az éhség szüksége miatt elkövetett lopás is. A rend törvénye nem választhatja az ember halálának helyrehozhatlan baját a tulajdonjog megsértésének helyrehozható baja helyett. Ezt követeli az önfentartás törvénye. (Lásd a 2040. §. jegyzetét.)

296. §. Hogy azonban a félelmet e hatalommal ruházzuk föl, miszerint mások jogai megsértésének tényét, mely a törvénnyel anyagilag ellentétben van, jogosulttá tegye, mindenkor *föltétlen* szabály szerint szükséges, hogy a fenyegető bajban a következő három föltétel előforduljon: 1. *jogellenesség*, 2. *súlyosság*, 3. *elháríthatlanság*.

297. §. 1. *Jogellenesség.* — A jogellenesség föltétele hiányzik e két esetben: 1. midőn a baj teljes joggal fenyeget valakit, mint p. o. ha a halálra ítélt, hogy szabaduljon a kivégeztetéstől, megölné a bakót, vagy a börtönőrt, avagy a ki az őt törvényesen elfogó hatósági közegeket elüzi. MORIN, *Journal du droit criminel*, n. 7934; — 2. midőn a fenyegetett egyén, bár az őt fenyegető baj a törvényesség határait túllépi, jogellenes tettet követett el; mint p. o. ha a tolvaj, vagy házasságtörő, ki az őt tetten érő és életében fenyegető gazdát, vagy férjet megöli; vagy p. o. midőn valaki mást verekedésre ingerel, szóval mindazon *conflictusban*, melyben az engem fenyegető veszélyt megrovásra méltó tettem idézte föl. [1]

[1] De azért az ily esetekben nem mindig szűnik meg minden, a beszámítást kisebbitő ok. Szükségképen megszűnik azon esetben, midőn a támadó, ki miután más életét veszélynek tette ki, saját életét látja veszélyben; ez, föltéve, ha a cselekvények *folytonosak* voltak, nem hivatkozhatik beszámítást kevesbítő okra. De a lopás, házasságtörés esetében, s bármely más esetben, a hol a tettes saját veszélyét megrovásra méltó,

más életét azonban meg nem támadó cselekvénye által idézte föl, a veszélyen alapuló mentség fönmaradhat. A *moderamen* azonban megszűnik, s helyére az *önvédelem korláta*inak túllépése jó, s ekkor lehet helyesen alkalmazni a *mentség* szót, melyet helytelenül bitorolnak a *moderamennél*.

298. §. 2. Súlyosság. — A baj súlyosságát [1] nem a föltétlen igazságban kell keresnünk, mely a megtámadott előtt rejtve lehet; hanem a megtámadott *okszerű véleményében*. [2]

[1] A mi a *fegyverek egyenlőségének* kérdését illeti, ide vonatkozólag lásd mit az 1338. §. 1. jegyzetében mondok, s SIXTINO értekezését, mely a *Consiglia marpurgensia* című érdekes gyűjtemény második kötet. 18. tanács 64. és köv. sz. olvasható, hol egyszersmind a *futás* kérdésének beható taglalása van.

[2] Ha ellenségem puskáját rám szögezve felém fut, s ijedtemben rásütöm revolveremet, s megölöm, jogosan cselekedtem még akkor is, ha utóbb kitünik, hogy a puska *üres* volt. Jogos *vélelem* támadt bennem, mely ha okszerű, egyenértékű a *valódi* véleménynyel. Legyőzhetlen *ténybeli tévedésbe* estem, s nem tudtam, hogy megszegem a törvényt. Gyakorlati szempontból behatóan tárgyalja e kérdéseket ESBACH: *ad Carpovium pars. 4, constitut. 8, p. 609*, Francofurti ad Moenum 1705.

299. §. A baj *súlyos*, ha az *életet, testi épséget*, s a *szemérmet** fenyegeti; de nem súlyos, ha a *vagyont* támadja meg, vagy a *jó hírnevet* sérti, kivéve a *correlativ reactio* esetét. S habár a bajor büntető törvénykönyv hivatalos magyarázata (129. cikk, 1. jegyzet); a hessen-dármstadti büntető törvénykönyv, s az osztrák codex *beszámítást*

* A szemérem elleni támadás moderamenje érvényességének figyelemre méltó példáját hozza föl CHARONDAS, *Réponses de droit française* n. 188, p. 323, Paris. 1637.

kizáró ok gyanánt fogadták el a tulajdon védelmét, a jogtudósok és törvényhozók annak mégis csak *beszámítást kisebbítő* hatályt tulajdonítanak, s alapja a tetteire indító érzelem jogosságában van. De midőn e mentő ok elszigetelve van, a jogtudósok soha sem ruházzák föl büntettet megszüntető erővel. CARMIGNANI, a baj *súlyosságának* ismervét a tudományos szabatosséggal *helyrehozhatlanságra* szorította (*Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, vol. 2. p. 239, Pisa, 1831.) S ez a leghelyesebb elv mind elméleti, mind gyakorlati szempontból. Lásd ORTOLAN: *Élément du droit pénal* n. 422.

300. §. A baj egyébiránt, az általunk fejtegetett hatás tekintetében *súlyos*, akár *minket*, akár *mást* fenyeget, a ki, bár nincs is velünk a vérrokonság kötelékével összefűzve, ártatlan, jogellenesen van megtámadva, s képtelen önmagát megmenteni. Ha *saját* védelmünket jogossá tennök, míg más [1] megvédelmezését nem, szentesítnök az önzést és száműznök a felebaráti szeretetet. Keresztyén codex nem lehet embertelenebb a bálványimádók törvényeinél. Más védelmének jogosságát (a szükséges föltételek találkozása esetén) megtagadni annyi volna, mint megtagadni az evangeliumot.

[1] TREBUTIEN, *Cours de droit criminel*, vol. 1, pag. 160, Paris 1854. — ORTOLAN, *Éléments du droit pénal*, n. 432, Paris 1863. — GIULIANI, *Istituzioni*, vol. 2, pag. 310. — A gyakorlat habozás nélkül fogadta el jogos gyanánt *más* védelmét: CALDERO, *Decisiones Cathaloniae*, decis. 65.

301. §. A természet törvénye, melyből a büntetés joga háramlik a társadalomra, nem jöhet ellentétbe a természet azon törvényével, mely embertársaink támogatását parancsolja. Annak megtiltása, hogy a polgárok a megtámadott ártatlan segítségére siessenek, nem az ember

jogainak, hanem önkényének védelme, nem a rend, hanem a zavar előmozdítása volna. [1]

[1] Téves volt azon régi, annyiszor ismételt tétel, miszerint a félelemnek olyannak kell lennie, *qui cadat in virum constantem*; mert a félelmet elvont szempont alá helyezi, holott igazság szerint, alanyilag kell vizsgálni azt. Ha az, a ki ellen a fenyegetés irányult, nem *rettenthetlen férfiú*, hanem gyáva, nem azért büntetitek, mert *bűnös*, vagy *gonosz*, hanem mert *gyáva*. Mi szükség kutatni, vajjon az én helyzetemben más megijedt volna-e, vagy sem, midőn bizonyos, hogy én megijedtem, s nem egészen észszerűtlen okom volt a megijedésre és azon tudatban cselekedtem, hogy törvényesen cselekszem.

302. §. 3. Az elháríthatlanság. — Ha a minket fenyegető bajt *máskép* is elháríhattuk volna, mint a törvény megszegése által, bizonyos, hogy a törvénszegés büntetendő, mert a tettes akarati elhatározása nem volt két egyenlő rossz közül való választásra utalva s megtarthatja vala a rend törvényét, ha az ártatlan eszközt választja, mi által kikerülhetne volna mind saját, mind más kárát.

303. §. A fenyegető bajtól *máskép* menekülhetünk: *előzetes* intézkedések, vagy *utólagos* rendszabályok, avagy *egyidejű* védelem által. Az actióra, vagy reactióra indító veszély *elháríthatlansága* tehát három ismervből vonható le: 1. hogy a veszély *váratlan*; 2. hogy *jelenlegi*; 3. hogy *jöltétlen* legyen.

304. §. Az elháríthatlanság *első ismerve* — a veszély *váratlansága*. Ha a veszély *előrelátható* volt, hibát követünk el, midőn szembeszálltunk vele, s koczkáztattuk, hogy vagy megöljenek, vagy mi ölünk meg mást. Azon kényszer, melynek hatalma alá kerültünk, magunk idéztük föl, s teljes szabadakarati elhatározással választottuk.

305. §. Egyébiránt ahhoz, hogy ezen ismerv megszünjék, a veszély *előrelátásának bizonyossága* szükséges. Nem elég, hogy *határozatlan*, vagy pusztán csak sejthető legyen, minő az utas sejtelme, ki rablók támadására gondolva, visszaüzésük céljából fölfegyverkezik.

306. §. *Második ismerv* — a veszély *jelenléte*. Ha *elmult* [1] a boszú érzete indította a tettest cselekvésre, s az önvédelem föltételei nem forognak fönn. Ha *jövendőbeli* volt, időközben lehetett volna más védelemről gondoskodni.

[1] Innét származik a tétel, miszerint a reactionnak, hogy jogos legyen, *in continenti* kell történnie. E tételről értekezett SCHURFF, *Consilia, Centuria* 3, cons. 100.

307. §. *Harmadik ismerv* — a veszély *föltétlensége*. Hogy t. i. a bajt a veszély pillanatában ne lehessen ártatlan eszközökkel elhárítani. Ez eszközöket a *kérésre, zajütésre és futásra* szorítják.

308. §. De hogy valakit, a ki a védelem szükségére hivatkozik, jogosan lehessen arról vádolni, miszerint nem folyamodott kéréshez, zajütéshez, vagy futáshoz, [1] két föltétel szükséges. Az első, hogy ez eszközök *valójában hasznosak*, vagyis a megmentésre alkalmasak voltak legyen. A második, hogy az eszközök ezen alkalmasságát maga a megtámadott is *ki tudja vala számítani*.

[1] A futásra vonatkozólag nagy eltérés van a modern és régibb írók közt. Ez utóbbiak a legfinomabb, gyakran ok-szerűtlen, s még gyakrabban nevetséges megkülönböztetésekbe bocsátkoztak annak eldöntése céljából, vajjon a ki ölt, pedig *elfuthatott volna veszedelem nélkül*, beszámítás alá esik-e, vagy sem. Elmés azon kibékítési kísérlet, melyet ezen ellentétek kiegyeztetése végett a jeles TREBUTIEN tett, vol. 1, p. 151, 152.

309. §. Igazságtalanság volna felelősségre vonni azért, hogy nem tett olyat, mi megmentésére *hasztalan* leendett,

vagy minek hasznosságát *nem ismerhette föl*. A moderament mindig annak *okszerű véleménye* szerint kell vizsgálnunk, ki fenyegetve látta életét, s nem a szerint, melyet a bíró hideg számítás és nyugodt megfontolás által szerzett. Ha a tettes tévedése vastag és menthetlen volt, elhamarkodás és vigyázatlanság támad; ha okszerű és menthető hiszekeny-ség vezette, ekkor részéről még gondatlanság sem forog fön. A ki azonban a veszély nagyságának, s menekülési módjainak kiszámításában tévedt, oly hiszemben cselekedett, mintha jogos tettet hajtana végre: *szándékosságról* soha sem vádolható.

310. §. A veszély *súlyossága és elháríthatlansága* föl-tételének hiánya a *védelem korlátainak túllépését* idézi elő, melyben a *gondatlanság* ismervei gyakrabban előfordulnak a *szándékosság* ismerveinél. A védelem korlátainak ezen túllépése, ha nem is zárja ki, jelentékenyen kevesbíti a komolyabb következményű cselekvények beszámítását. Itt azonban komoly megfontolást érdemel azon megkülönböztetés, melyet tesznek [1] a *védelem túllépése* — mely mindig szándékosságot foglal magában — és a *moderamenben való túllépés* (vagy mint mások mondják: a *moderamen szabálytalansága*) közt, mely mindig csak *gondatlanságot* képez, sőt néha büntetlenséget von maga után. Így az (1851. ápril 14-dikén szentesített és július 1-jén életbe-lépett) porosz büntető törvénykönyv 41. §-ának második bekezdése egyenlő hatályuvá teszi a beszámítás kizárása tekintetében a jogos védelmet és a védelem korlátainak túllépését. Igen szelíd intézkedés, mely azonban elfogadható, ha a *moderamenben való szabálytalanságra* (vagy *túllépésre*) vonatkozik, mert ez esetben szilárd alapja van a szándékosság hiányának fönnnebb kimondott elvében. A ki a veszély *súlyossága és kikerülhetetlensége* tekintetében

csalatkozva ölt, vagy sebzett meg valakit, *nem akart büntettet elkövetni, nem tudta*, hogy büntettet követ el. Egyáltalán nem volt tehát *szándékossága*, mert *nem tudta*, hogy tette *ellentétben* volt a törvénnyel. Vádolni lehet számításában való tévedésről, elhamarkodásról, s így azon körülményekről, melyek a *gondatlanságot* képezik. De ha megfontoljuk, hogy a közvetlen veszély megpillantása csak a *rendkívüli* lélekjelenléttel bíró egyéneket nem fosztja meg okoskodási képességüktől, megértjük, hogy ezen elhamarkodás, s a belőle származó ítéletben való tévedés az emberi természet azon hatásának kikerülhetlen következménye, mely alól, hasonló körülmények közt, t. i. a félelem által okozott zavarban, csak igen kevesen volnának kivéve. S ekkor a beszámítást teljesen kizárja az *ijedelem rohamának* tétele (1331. és köv. §§.), s a védelem jogossága mentességgé alakul át, vagyis a *vélt* jogosság a *valódival* lesz egyenlővé.

[1] E megkülönböztetést kifejti CARMIGNANI, *Elementa*, §. 979, *in nota*, Pisi 1833, és GIULIANI, vol. 2, p. 295. E megkülönböztetés azonban a *védelem túllépése* valódi esete és a *pro-rogatio* valódi esete közti határ kellő megvonásának elmulasztásából származik. Ez eseteket gyakran összetévesztették a gyakorlati jogászok, köztük németek is; mi azonban, mint az 1341. és köv. §§-okban kimutatom, hiba.

311. §. Oly *kényszer* is van, melyet *nem sajátképen való kényszernek* neveznek. Ez akkor támad, midőn valaki, a nélkül, hogy közvetlen testi bajjal fenyegetnék, azért követett el büntettet, hogy más parancsának engedelmeskedjék, ki *hatalmat* gyakorol fölötte.

312. §. Ez vagy *házi*, vagy *hierarchiai*, vagy *politikai* hatalom lehet. A házi alárendeltség azon viszony, melyben

a nő, gyermek, s cseléd van férjével, atyja-, vagy gazdájával szemben, ki büntett elkövetését parancsolja.

313. §. A *hierarchiai* alárendeltség azon viszony, mely a felsőbbség és a tőle függő alsóbb közegek közt létezik, mely viszony leginkább a közjellegű hivatali és tisztviselői különös rendből származik. Ilyen azon alárendeltségi viszony, mely a katonát tisztjéhez, a papot püspökéhez, s a jegyzőt a bíróhoz köti stb.

314. §. A *politikai* alárendeltség azon viszony, mely az alattvalót az uralkodóhoz, s általában az állam kormányához köti.

315. §. Általános szabály, hogy a pusztán *tiszteleti* (reverenziale) *félelem* nem zárja ki a beszámítást. Némileg kevesbítheti azt; de mivel a pusztá tisztelet és engedelmeség nem foszt meg sem annak *tudatától*, hogy rosszat teszünk, sem választási *szabadságunktól*, megmarad szándékoságunk jellege és végrehajtott büntettünkért való felelősségünk. [1]

[1] A franczia jogtudomány állandóan ez elvet követi: BLANCHE, *Deuxième étude*, art. 64, n. 204 és köv. Az olasz gyakorlat azonban, mivel általánosságban elismeri, hogy a tettesnek más által történt erősebb biztatása némileg kevesbítheti a beszámítást, természetesen nagyobb mérvben alkalmazza e szabályt, midőn a rábirás oly egyéntől származik, a kinek a tettei fölött erkölcsi hatalma van. Így a gyakorlati jogászok, mint sokszor tapasztaljuk, a férje parancsára cselekvő asszony beszámítását enyhítik. MASTRILLO, *Decis.* 246. pert tot.

316. §. E szerint a *házi* alárendeltség, bár néha kevesbíti, soha sem szünteti meg a beszámítást. A *politikai* alárendeltség kizárja a beszámítást, midőn megszünteti a cselekvény *büntetendőségét*, mint p. o. *valamely tényleges*

kormány által hozott törvény esetében. A *hierarchiai* alárendeltség rendszerint csakis kevesbíti a beszámítást, s *dirimens* jelleget csak akkor ölt, midőn megszüntette a tettesben cselekvénye *bűnösségének* tudatát, mint p. o. azon esetben, midőn a főlebbvaló tiltott célból, parancsol oly cselekvényt, minek parancsolása hatáskörébe tartozik, úgy hogy a tettes *hiszi*, miszerint megengedett tettet hajt végre. Ily körülmények közt inkább a tettes *értelmének*, mint *akaratának* viszonyától függ a beszámítást kizáró ok. A bűntettért, ez esetben, az felelős, a ki parancsolta, s a tettes csak anyagi eszköze, ki a nélkül cselekszik, hogy a törvény megszegéséről tudomással birna, s a kinek nem lehet kötelességévé tenni, hogy főlebbvalójának rendeleteit ellenőrizze. Ő mentes a szándékosságtól; anyagi tette annak szándékosságával egyesül, a ki az ő cselekvényét felhasználta, s *erre* vonatkozik a végrehajtott büntett mindkét ereje. [1]

[1] A *szenvedőleges* engedelmisség tana ellen, mely azt akarja, hogy a büntető törvényköny a büntetlenség szabadal-mával lássa el előre azon alárendelteket, kik főlebbvalójuk parancsára büntettet követnek el, jogosan kelt ki QUINTO a *Giurista di Napoli* hatodik évfolyam 67. sz. közlött értekezésében. A kérdés tisztán a *szándékosság* kérdése, s így ez minden egyes esetben csak speciális lehet. A főlebbvaló parancsa kimenti az alárendeltet, midőn a tettesben azon okszerű véleményt támasztotta, hogy nem követ el büntettet. Midőn azonban az alárendelt főlebbvalójának parancsa daczára tudta, hogy büntettet hajt végre, nem lehet tette be nem számítható. De a *tiszteleti* félelem kevesbítheti beszámítását. Ha azonban ezen félelem valamely súlyos közvetlen személyi bajtól való rettegéssé lesz, mint p. o., ha a tiszt főbelövetéssel fenyegeti a katonát, ki parancsának nem engedelmeskedik, a beszámítás kizárásának okát többé nem a parancs képezi, s téves azt ezen elmélettel hozni kapcsolatba. Ez már a jogos önvédelem és

inkább a *sajátkép*, mint a *nem sajátkép* való kényszer általános tanába tartozik. A jogi szempontokat ekkép fölcserélve, megtevéd az okoskodás. Mondják, az agg ember néha hülyévé lesz: szolgáltatassuk tehát ki minden öregnek a büntetlenség menlevelét. Mondják, az alárendelt nem engedelmeskedve főlebbvalójának, néha életveszélyben forog: adjuk tehát a büntetlenség menlevelét minden alárendeltnek. Okszerűtlen érvelés. A hülyeség és életveszély, a hol előfordúl, saját természete miatt kizárja a beszámítást, s ha fenn forog, érvényesülésének egyéb szabályra nincs szüksége. A hülyeség és életveszély a *tényi föltételt* képez; mindkettőnek léteznie és mindkettőt igazolni kell az egyes esetekben. Téves azt vélelem alapján szolgáltatni ki bizonyos osztályú egyének, s bizonyos fajú helyzetek számára, ha nem állandó és örökös tulajdonsága ez osztályoknak és helyzeteknek.

2. Az indulatok heve.

317. §. Hogy minden büntettet igazságosan mérlegeljünk, azon *indulatokat*, melyek a törvényszegésre vezetnek, sem *erkölcsileg*, sem *társadalmilag*, hanem *lélektanilag* kell vizsgálnunk.

318. §. A szenvedélyek a gonosz cselekvényeknek bizonyára egyetlen forrását képezik, s a moralista a ki látja, hogy fölforgatják a léleknek a test fölötti isteni uralmát, valóban kénytelen ellenség gyanánt tekinteni azokat, melyek ellen harczolnia kell. A büntető jogász azonban, a ki az erkölcsi erőben (melynek oka a tettes, s eredménye a büntettet szemlélő polgárok lelkében van) a büntett lényeges alkotó elemét pillantja meg, más szemmel nézi a szenvedélyeket. Még a tisztán belső, s habár bűnös hatalom által a tettes *akaratára* gyakorolt erőszak is okvetlenül kisebbiti alkotó elemében a büntett erkölcsi erejét, mert az elhatározás *önkéntességét* kevesbíti. Ez erő alanyi keves-

bedésének tárgyi kevesbedés felel meg. A büntető jogász tehát az erőszakos nyomás alatt elkövetett büntetttben, a büntetendő cselekvények lényegét és mérlegelését szabályozó elvekből való okszerű következtetés szerint, kisebb erkölcsi és társadalmi súlyosságot lát. Az ily büntetttet tehát, igazságosan kevesbbé súlyosnak kell tartania.

319. §. Ha a büntett mennyiségének ismervére a kötelesség megsértéséből vonnánk következtetést, helytelen volna a haragban *fokleszállító* okot látni; sőt a haragnak öregbítene kellene a büntett mennyiségét. S ellenmondást foglal magában azon állítás, hogy valamely körülmény, mely a büntett *mennyiségét* neme tekintetében növeli, egyéni sajátsága tekintetében kevesbíti, midőn e körülmény erőlyesebben nyilatkozik. A haragjában testi sértést okozó ember két kötelességet sért: egyiket haragjának fölforrása, a másikat a testi sértés által. Mivel azonban az első kötelességnek nem felel meg más *joga*, nincs abban ellenmondás, hogy a harag, bár erkölcsi kötelességet is sért, nem növeli a büntett mennyiségét, sőt inkább módosítja a büntetendő cselekvény fokát. Ha a büntett mennyiségének ismervét a büntetttre hajtó ösztönben keresnök, ez bizonyára nagyobb volna, midőn a bűnös elhatározásra vezető indulat erőlyesebb. De ha a büntett mennyiségét tárgyilagosan tekintett erői szerint mérlegeljük, az ellentéteket megszüntetjük; sőt azon elvnek megfelelőleg cselekszünk, miszerint a hol a büntett egyéni sajátsága tekintetében az alanyi erkölcsi erő foka leszállt, a beszámítást is le kell szállítanunk, s pedig ép azért, mivel a kisebb alanyi erkölcsi erőnek, mindig kisebb tárgyi erkölcsi erő felel meg. Igaz ugyan, hogyha a *szándékosság* a *tudatosság*ból állna, az indulatok nem idézhetnék elő a szándékosság fokleszállítását. Ép oly kevésbé lehetne mondani,

hogy az indulatok hevében elkövetett büntett kisebb erkölcsi erőt tartalmaz. Az újabb írók közt SCHROETER és mások ez alapon utasították vissza elfogadhatlan gyanánt a meg nem fontolt és a föltett szándékosság megkülönböztetését, mert a törvény megsértésének tudata — szerintök — egyenlő a haragban és haragon kívül. De másutt (a 69. §.) ennek hibás voltát is kimutattuk. Így tehát ránk nézve nem lehet kétséges, hogy az indulatok heve fokleszállító ok gyanánt fogadható el; mert összefügg a büntettet alkotó erők fogalmával, összefügg a szándékosság meghatározásával, s összefügg a büntettek társadalmi mennyiségének [1] mérlegelésére elfogadott ismérvvvel. Ez elvek így egymást kölcsönösen támogatják, s egymás mellé sorakoznak, mi igazságuknak legfőbb bizonyítéka.

[1] Ez észrevételek, melyek azon elvre vonatkoznak, miszerint az indulatok heve nem növeli a büntett *tárgyi* erőit és *mennyiségét*, annak bebizonyítására szolgálnak, hogy az indulatok hevében nem lehet a büntett *mennyiségének* oly növekvését föltalálni, mely megakadályozná, miszerint az igazságszolgáltatás az *alanyi* fokleszállítást tekintetbe vegye. Az indulat heve fokleszállító hatásának *alapoka* egyébiránt nem a tárgyi erkölcsi erő kevesbedésében, hanem (mint minden fokleszállító oknál) az *alanyi* erkölcsi erő fogyatkozásában van; mert a büntett elkövetésére irányuló akarat, az ösztönző indulat miatt, *kevesbbé volt szabad*. Ezért értett egyet minden gyakorlati jogász azon tekintetben, hogy a harag föllobbanását a rögtönös büntetteknel mentő körülmény gyanánt fogadta el. Lásd MERLINO PIGNATELLO, *Controversiae*, lib. 1, cap. 66 n. 16 és köv., hol számos bölcsész és büntető jogász tekintély van idézve, kik e kérdésben mind megegyeznek.

320. §. Hogy tehát az *indulat* létrehozza a büntett *erkölcsi erejében* e módosulást, szükséges, miszerint oly *kényszert* gyakoroljon az akaratí képességre, mely elha-

markodottá tegye a bűnös elhatározást és könnyebben feledtesse a tiltó törvény akadályait. Az indulatnak nem különös fogalmában, hanem e jellegében van mentő ereje.

321. §. Különbséget kell tehát tennünk a *vak* és *fontolódó* szenvedélyek közt. Amazok heves nyomást gyakorolnak a lélekre, megtörik az ész ellenállását, s az értelemnek kisebb fontolódó képességet adnak. Emezek ellenben élesebbé teszik az okoskodás számítását, s az akarati elhatározást teljesen szabadon hagyják. Az elsőket el kell fogadnunk beszámítás-kisebbitő okok gyanánt; mert valóban érdemes a beszámítás enyhítésére, kit a rögtönös zavar rohama ragadott a büntett elkövetésére. Az utóbbiakat nem, mert a ki okoskodik és számít, köteles megemlékezni a törvény tilalmára, s megfontolni tette következményeit. Az *alkalom* mind a két fajú szenvedélyeknél ugyanaz lehet; de különböznek azon mód tekintetében, melylyel a lélekre hatnak. [1]

[1] A büntetőjogi kérdések tekintetében a legfőbb elvek egymás mellé sorakoznak, s föloldhatlan kötelékek egymáshoz fűződnek. A büntettek mennyiségének tanulmányozása alkalmával láttuk a különbséget, mely a *politikainak*, *asceticus-* és *joginak* nevezett három büntetőjogi iskola közt létezik.

A politikai iskola a büntettet oly *társadalmi bajnak* tartja, melyet a hatóságnak meg kell akadályoznia; s e megakadályozás szükségességében elég okát látja a büntetés jogosultságának. Az igazságszolgáltatás egész alapja ez iskola szerint a *megelőzés* szükségességében van. Ez a *hasznossági* elv egész meztelenségében; ez azon elv, mely szerint a cél szentesíti az eszközöket: MACHIAVELLI és BENTHAM három század távol-ságából kezdet fognak egymással. A büntetőjog egész berendezése ez iskola szerint az erők kifejtéséből, a büntett elkövetésétől való visszariasztás és az elkövetésre való ösztönzés közti *conflictusból* áll. Ha a büntetés legfőbb okát a visszariasztó

erőben látjuk, ez erőnek arányban kell állnia az ösztönző erő ismervével. Az eszmék ezen csapásán tovább haladva, azt kell tapasztalnunk, hogy midőn a büntett elkövetésére leghevesebb szenvedély, vagy ittasság hajt, az ösztönző erő nagyobb és erélyesebb arányban lép föl. E rendszer logikája tehát ily esetben aránylag nagyobb és erélyesebb visszariasztó erő alkalmazásának tanácsolására vezet. A szenvedély hatalma szebbé teszi a büntetttől nyerni remélt haszon képét, bátorságot ad a nehézségek leküzdésére, s feledtetí a büntetés veszedelmét; ha tehát az erősebb ösztön növeli a büntett mennyiségét, ellenmondást foglal magában, s valódi logikai képtelenség, hogy ugyanazon körülmény, mely a büntett mennyiségét növeli, fokát alább szállítja, s a beszámítást kisebbiti. Vagy szakítani kell tehát e rendszerrel, s oly rendszerhez csatlakozni, mely vele harezban áll; vagy pedig elfogadva a büntettre hajtó ösztön tanát, meg kell tagadni az indulattól és ittasságtól a beszámítást enyhítő képességet.

Az *asceticus* iskola a büntetés okát az érzékfölötti világban találja föl. A büntetttet azért kell büntetéssel sújtani; mert kötelességet szeg meg, a mi belsőleg gonosz tett. E tanban a cselekvény belső erkölcsisége, s az erkölcsi kötelesség megszegése azon ismérvek közé sorakozik, melyekkel a büntett mennyiségét kell mérni. Minden erkölcsi rossz, mely a polgári törvény megszegéséhez járúl, oly növekvést képez, mely növeli a beszámítást. Ha az eszmék ezen rendszeréből kiindulva vizsgáljuk az ittasságot és harag föllobbanását, nem mellőzhetjük azon erkölcsi szempontot, miszerint a harag és ittasság bűnös dolog. E rendszer logikája szükségképen oda vezet, hogy a polgári törvény két egyenlő megsértése esetén, a ki a törvényt haragos, vagy ittás állapotban szegi meg, nagyobb beszámítás alá esik, mivel haragba jött, vagy ittassá lett. E két vétkes állapot, mivel erkölcsi kötelesség megszegését képviseli, oly erősbitést képez, mely a büntett rendes ismervéhez járúl, s mely a büntetttet, a helyett hogy kisebbit tenné, növeli, s ellenmondást foglal magában, hogy ugyanazon erőbítés, mely a

büntett mennyiségét a kötelességek megszegésének növelése által öregbíti, egyszersmind a büntett fokát leszállítja. A fok tana, ezen második iskola elmélete szerint is lerombolná a mennyiség tanát, s megfordítva.

A *jogi* iskola a büntettet a jog tagadása gyanánt tekinti, mely a büntettest kötelezi, hogy a büntetés elszenvedése által a jogot elismerje. A társadalmi élet legfőbb szabályozása sem a hasznosság, sem az érzék fölötti jó, hanem egyedül a jog. A jog törvényének jelenlegi és biztos sanctióval kell birnia, hogy törvény és ne tanács legyen. A jog fölsége sanctió által teszi jogossá e törvény védelmét; s így a büntett mérlegelő ismérvei: a sértett jog és ennek fontossága. Nem keres ez iskola mesterséges erő-egyensúlyt az ösztönző és visszariasztó erő, sem eszmei erő-egyensúlyt az érzékfölötti és érzéki baj közt: egyedül csak a jogok erő-egyensúlyát keresi, s megfosztja a büntettest annyi jogától, a mennyi arányban áll az általa megtámadott, s illetőleg a törvény által védett jogokkal.

A büntett *ránk* nézve sem pusztán *anyagi*, sem pusztán *erkölcsi*, hanem *jogi lény*; s a büntettnak ezen alapelvét képező meghatározása miatt vette föl iskolánk a *lénytani* iskola elnevezését. Ezen iskola a büntett fogalmát egyedül a jogi törvény ismérveinek alapján határozza meg, s az általa ezen szempontból tekintett lényben, pusztán jogi viszonyainak szabálya szerint, a minőség és mennyiség okait találja föl. Mivel azonban a jog viszonyának föltételei csak erkölcsileg szabad lényre vonatkozhatnak, a jogsértés nem lehet teljes, s nem jut el rendes állapotába, ha azon fölül, hogy anyagi erői tekintetében teljes, nem teljes egyszersmind erkölcsi, t. i. a tettes értelme és akarata tekintetében. A jog ellen intézett azon támadás, mely oly egyéntől származik, ki erkölcsi szabadságának nem birt teljes föltételeivel, fogyatkozást idéz elő a büntettnak nevezett jogi lényben. Az ekkép megfogyott lény a rendesnél kisebb mérvben számítandó be, s csak *igazságos* és nem kegyesség, vagy könyörület, ha beszámítását leszállítjuk. A mi kisebb, kisebb mérvben számítandó be. S mivel kétségbe von-

hatatlannak kell tartanunk azon lélektani jelenséget, hogy az embernek, a lángoló szenvedély nyomása alatt akaratilag elhatározása kevesebbé szabad e rendszer logikai szükségessége, hogy a harag föllobbanásában, s az ittasság szédületében elkövetett bűntettek kisebb beszámítás alá esnek, habár a harag és ittasság, a tett elkövetésének pillanatában növeli az elhatározásra hajtó ösztönt, s habár mindkettő bűnösnek mondható; mert a tettes nem lévén teljes erkölcsi szabadságának birtokában, a jogi lény, alkotó alanyi erői tekintetében fogyatkozást tüntet föl, s a szigorú igazságosság követeli, hogy kisebb beszámítás alkalmaztassék mindenkor, a midőn a jog megtámadását célzó elhatározásnál az értelem kevesebbé fölvilágosodott, s az akarat kevesebbé szabad volt. Tévedés annak föltételezése, hogy a *lénytani* viszonyok minden lénynek csak anyagi részét fejezik ki. Minden lénynek, sajátságos természete szerint meg vannak a maga különös *lénytani* föltételei. S ezek vagy egészen szellemiek, mint Istennél, vagy egészen anyagiak, mint a lélektelen testeknél, vagy pedig vegyesek, mint az embernél és cselekvényeinél. A büntett nem *anyagi*, hanem *jogi* lény; e lényeges jellegét soha sem szabad szem elől téveszteni. A büntett lénytani föltételei következők: 1. a megtámadott jog, mely a büntett *tárgyiasságát* képezi — 2. a támadó anyagi tett, mely a büntett fizikai alanyiságát alkotja — 3. a tett szerzője erkölcsi állapotának (vagyis értelmes akaratának) közrehatása, mi az *erkölcsi alanyiságot* képezi. Íme, ezek a büntett lénytani föltételei. Ha hiányzik a megtámadott jog, büntett nem jó létre, mert nincs *tárgya*, s ezért a vétek nem büntett. Ha a tett anyagisága teljesen hiányzik, a jogi lény hasonlóképen nem létesül, mert nincs *fizikai eleme*, s azért nem büntett a gonosz szándék. Ha a cselekvényben nincs semmi erkölcsi tényező, jogi lény ez esetben sem támad, mert az *anyagi tett*, ha nem származik *értelmes akaratból*, nem támadhatja meg a jogot; s ez az oka, hogy a véletlenségből, vagy oktalan állatoktól származó sértések nem büntettek. A hol azonban ezen lénytani föltételek nem hiányoznak teljesen, hanem egyik vagy

másik fogyatkozást tüntet föl, a büntett létesül, de ezen fogyatkozásnak megfelelő arányban. Ha a viszonylagos kisebbedés a megtámadott jogban fordul elő, mert egyik jog kevesebb fontos a másiknál, a jogi lény *teljes*, de kisebb *mennyisége* van. Ha ellenben a kisebbedés a fizikai vagy erkölcsi alanyiségben támad, a büntett *nem teljes*, s egyéniségében foka le van szállítva. A lénytani iskola tehát a beszámítás minden módosulásának okát tudja adni a nélkül, hogy valaha kilépne a büntett belső föltételei szemléletének köréből, s hogy az általa tanulmányozott lény külső viszonyai szemléletének mezejére tévedne, s nem helyez súlyt, mint helyez a politikai iskola, az empiricus, sem mint az ascetikus iskola az érzékfölötti viszonyokra. Az általunk vallott tan egész épülete azon alapelven nyugszik, hogy a *büntett jogi lény*.

322. §. A *vak* szenvedélyek indokuk szerint könnyen megkülönböztethetők a *fontolódó* szenvedélyektől. Az *előny* szemlélete által támasztott szenvedélyek mindig *fontolódók*. A melyeket azonban a *baj* szemlélete gyújt föl, *vak* szenvedélyek. [1]

[1] Ez ismerv a hajdankori bölcsesek tanára vezethető vissza. THEOPHRASTUS mondta: *Ampliora esse crimina, quae cum voluptate, quam quae cum dolore admittuntur*. Ez elvet kifejtette utóbb MARCUS AURELIUS: *Graviora esse quae per cupidinum, quam quae per iram admittuntur; et enim qui irascitur, cum dolore quodam et contractione animi, a rationis tramite declinare videtur: qui vero per cupidinem delinquit, quia voluptate vincitur, intemperantior quodam modo et in peccando effeminatior videtur*. Habár a fok és fokleszállítás tana akkor még nem volt jogilag helyesen kifejtve, PHILON mégis sejtette, hogy az indulat heve a büntettet *kisebbsé* teszi: *Dimitiatum videri facimus cui non accessit longa deliberatio*.

323. §. Ez utóbbi jellege tehát csak a *haragnak* és *félelemnek* van. A haragot *szenvedett*, a félelmet *szenvedendő* baj kelti föl.

324. §. E szerint csak a *harag* és *félelem* azon szenvedélyek, melyeknek a büntető jog beszámítás-kisebbítő erőt tulajdoníthat. A félelemnek ezen erő nagyobb mérvben tulajdonítandó; mert nem bűnös, s kevesbbé van az akarat uralma alá vetve. Még nagyobb mérvben bír ez erővel a félelem és harag, midőn együtt fordul elő.

325. §. A bírósági nyelvben azon harag, melyet a személyünket érő baj kelt föl, a *kihívás* mentő körülményét képezi. A vagyonunk, vagy előttünk kedves személyek elleni sértés pedig a *jogos fölgerjedés* mentségét állapítja meg.

326. §. Mindezen szenvedélyek mentő ereje abban van, hogy *heves* és *rohamos* nyomást gyakorolnak az akaratra. Az ember azért felelős elhatározásaiért, mert akarata az észszel van fölfegyverezve. Az ember eszének működése azonban *nyugodt* és *lassu*. Mindaz a mi az észrt rohamosan hajtja működésre, megfosztja az érett megfontolásra szükséges *nyugalmától* és *idejétől*, s így az akarattól pillanatra elveszi védő fegyverét. E föltételek, melyek a gonoszság erélyét gyengítik a bűnös elhatározásnál, a szenvedélynek mentőerőt adnak. Ennek logikai következménye, miszerint a szenvedély jellegének, hogy mentő körülményt képezzen, *hevesnek* és *rögtönösnek* kell lennie.

327. §. Ebből következik, hogy a haragnak különböznie kell a *gyűlölettől*, melyet maga után vonhat ugyan, de ez egészen különböző fázis. A gyűlölet oka (ha nem irigységből származik) *elmúlt* baj, mely kezdetben haragot keltett, s ez aztán, midőn a hevesiségből a számításba ment át, gyűlöletté változott. A gyűlölet nem annyira a szenvedett baj miatti boszankodásból, mint inkább azon gyönyörből indul ki, melyet az általa megvesztegetett kedély talál a boszúban, vagy mások elnyomásában, mire, mint valamely előnyre vágyakozik.

328. §. Így a *félelem* sem öltheti föl a vak szenvedély jellegét, ha *távoli* bajra vonatkozik. A mi, az elhatározás pillanatától, akár a multban, akár a jövőben távol van, nem gyakorolhat az elhatározásra oly nyomást, mely paralizálhatná az ész munkásságát, s magával ragadhatná az akaratot.

329. §. A szerelemnek, barátságnak, féltékenységnek, s a többi szenvedélynek nincs *különös* ismerve. Ezek, nem magukban, hanem annyiban képezhetnek mentő körülményt, a mennyiben harag, vagy félelem okai, s fölöltik a *jogos fölgerjedés* alakját. *

330. §. A szenvedett vagy félt baj nagyobb, vagy kisebb *súlyossága*, mely lánggra lobbantotta, azon ok nagyobb, vagy kisebb *jogossága*, mely fölkelte a szenvedélyt; a szenvedély fölkelése és a cselekvés közti nagyobb, vagy kisebb *időköz*, vagy akadályok: azon szabályokat képezik, melyekhez képest graduáljuk az indulatok hevének beszámítás-kisebbitő erejét.

331. §. Ha azonban a szenvedély, bár szenvedett, nagy szenvedendő baj szemlélete kelti föl, nem bir a *rögtönösség* és (legalább látszólag) [1] a *jogosság* kettős jellegével, nem tulajdonítható neki semmi *mentő erő*. A szándékosságot, a körülményekhez képest, leszállíthatja a második, sőt harmadik fokára, de a negyedike sohasem szállíthatja le.

[1] *Legalább látszólag* mondom; s e tétel a legfontosabb gyakorlati eredményekben gazdag. Állandó elv, hogy az ember nem vonható felelősségre értelmének tévedése miatt, kivéve (az illető esetekben) *gondatlanság* miatt. Midőn azonban a tévedés azon tudatot kelti föl az emberben, hogy nem, vagy

* CRELL, De privilegio doloris, in ejus Dissert. fascic. 12, pag. 2051, Halae ad Salam 1775.

hogy kisebb törvényszegést követ el, szándékosságát értelmének állapota, s nem a dolgok valódi állása szerint kell megítélnünk, melyet a tettes cselekvésének pillanatában nem ismert. Ez azon szabály föllállítására vezet, miszerint mind a kényszernél, mind a kihívásnál, s a jogos fölgerjedésnél, a harag és félelem *jogosságát* nem a dolgok tényleges viszonyai szerint, mikép azok a bíró hideg vizsgálata előtt jelentkeznek, hanem a tettes *okszerű véleményéhez* képest kell megbirálnunk. Ha p. o. valaki megbotozza az éj idején házában talált férfit, azt hívén, hogy nejjének szeretője, pedig a szolgáló kedvese, *in rei veritate* jogtalan volt fölgerjedése és haragja. S mégis igazságtalan volna tőle megtagadni a mentséget, ha téves föltevésében való *csalatkozásának okszerű alapja* volt. Nem szabad felednünk, hogy a tévedés *lényegessége föltétlen és viszonylagos* lehet (261. §.); s hogy midőn *viszonylagos*, viszonylagos értelemben ugyanazon eredményeket szüli, mint *föltétlen* értelemben, midőn *föltétlen*. Nálunk ujabban hoztak, a kihívás tekintetében oly ítéletet, hogy ezen mentő okot el kell fogadni akkor is, ha a kihívott nem a kihívót, hanem tévedés következtében más valakit ölt, vagy sebesített meg. A palermói semmitőszék 1865. évi augusztus 10-iki határozatával, a szárd codex 562. cikkének rendelkezéséhez képest ily értelemben döntötte el a kérdést. A semmitőszék az 535. czikkből is, mely az emberölést előre megfontolt gyanánt bünteti, habár a tettes a személyben való tévedés miatt mást ölt meg, mint kit megölni akart, azt következtette érvelésében: hogy ha a tévedés nem módosítja a büntett alanyi erkölcsi erejét a miatt, a mi a büntettet súlyosabbá teszi, nem módosíthatja a miatt sem, mi kisebbíti a beszámítást.

3. Ittasság.

332. §. Az *ittasság* különböző alakot nyer a szerint, a mint okaiban, vagy eredményeiben vizsgáljuk, s a mint ezekben az *életteni*, vagy a *lélektani* viszonyt szemléljük.

333. §. Először a testi szervekre gyakorolja befolyását, s pusztán csak anyagi eredményeket hoz létre. De csakhamar hatni kezd az akaratra is, s ennek szabadságát, mivel elhatározását rohamossá teszi, korlátolja. S végre néha oly módon hat az értelemre, hogy pillanatra megfosztja minden képességétől.

334. §. Innét származik azon különböző szempont, melyből kiindulva bírálják a büntető jogászok [1] az ember e rendkívüli állapotát, a beszámítást kisebbitő ok gyanánt való mérlegelése és valódi helyének az anyagbeosztás sorrendjében való kijelölése tekintetében. Mivel azonban az ittasságnak az értelemre való legmagasabb fokú hatása ritka és kivételes, ellenben az akarati képességre való befolyása állandó: joggal lehetett kijelölni helyét azon okok közt, melyek a tettes *akaratát* módosítják.

[1] Az angol és franczia iskolák majdnem a legújabb korig egyáltalán nem akarták az ittasságot mentő ok gyanánt elfogadni. BLACKSTONE minden eme visszautasításra szolgáló érvet kimerített. Franciaországban I. FERENCZ 1536. augusztus 31-iki rendelete, melyet JOUSSE idéz (*Traité de la justice criminelle de France, vol. 2, p. 618, Paris 1771*) elrendelte, hogy a rendes büntetés alkalmazandó arra, a ki ittasságában követett el büntettet, sőt az ittasság miatt, még súlyosítani kell büntetését. Ezen hagyományok következtében megmaradt e mentesség iránti ellenszenv Franciaországban. S már sok volt VOUGLANS részéről (*lois crimin. de France dans leur ordre naturel liv. 1, tit. 3, ch. 2, §. 4, Paris 1870*), hogy megengedte az ittasság és iszákosság közti megkülönböztetést, mely CICERO-ra vihető vissza, s melyet BARTOLUS alkalmazott, s tévesen tulajdonítottak ANTONIUS MATHAEUSNAK; e megkülönböztetéshez képest világosan téves okoskodással mentségben részesítették az *ittast* (*talís accidentaliter*), s megtagadták a mentséget az *iszákos-tól* (*talís per consuetudinen*). Németországban az ittasság mentő

erejére nézve kedvező vélemény uralkodott (LAUTERBACH, *Dissertationes academicae, disput. 139, thes. 7, n. 7, Tubingae 1729*), mint kitünik MITTERMAIER-nek az ittasok beszámíthatóságáról szóló értekezéséből. Ugyanez mondható a spanyol gyakorlatról: CALDERO, *De cés. 43. n. 27 ad 32*. S Oroszországban: GUIZZETTI, *Specimen principior. generalium juris Russiae de delictis et poenis, pag. 17, Regimonti Prussorum 1852*. Belgiumban, V. KÁROLY határozott tilalma daczára elfogadták az ittasság mentő körülményét, mint LAVALLÉE kimutatta idevonatkozó, s az *Archives de droit*-ban (vol. 4, p. 323 és köv.) közlött értekezésében. Továbbá HAUS vette védelmébe az ittasság mentő erejét, *Observations sur le projet du code pénal*, vol. 1, pag. 210. Olaszországban BALDUS eltérő fölfogása daczára FARINACIUS és CLARUS tana következtében, a szelídebb vélemény uralkodott. Lásd NICOLINI, *Questioni di diritto*, quest. 14. Az újkori Franciaországban ezt védte DUFOUR a *Thémis*-ben, s BAVOUX (*Leçon sur le code pénal, pag. 567, Paris 1821*), de szűkmarkúan érvelve és azon megkülönböztetésekkel, melyekről CHAUVÉAU emlékszik meg, *Théorie du code pénal*, §. 862, Bruxelles 1859. Később ROSSI nyomán tágasabb alapon fogadták el ez ittasság tanát BERTAULD, *Leçon de droit pénal, p. 320, p. 309, Paris 1859*; ORTOLAN, *Éléments de droit pénal*, §. 321, s általában a legújabb írók. Lásd LEGRAND DU SAULLE, *La folie devant les tribunaux*, p. 262, Paris 1864. Vannak azonban szigorú büntető jogászok, a kik az ittasságnak még most is haboznak, mentő erőt tulajdonítani, hanem a francia jogi műnyelv szerint, csak enyhítő körülmény gyanánt tekintik azt. LAMBERT, (*Philosophie de la cour d'assises, chap. 24, pag. 389, Paris 1861*) nem tartja lehetségesnek, hogy az ittasság a teljes elmezavar állapotát idézhesse elő, s eredményei tekintetében mindig a szenvedélylyel helyezi egy sorba, mely, szerinte, bár megzavarja, de soha sem semmisíti meg az értelmet. LAMBERT szerint a tetteinek tudatával nem bíró, s minden ismerettől megfosztott, automata-szerű állapotba sülyedt ittas a képzelet szüleménye, s ilyen soha sem ült a vádlottak padján. LAM-

BERT-et czáfolta BRILLAUD-LAUJARDIÈRE, *De l'ivresse considerée dans ses consequences medico-légal*, p. 149, Paris 1866. LAMBERT azonban nem abban tévedt sarkalatosan, hogy egy vélelmet tagadott, (a mi végre is mindannyiszor a szabályt erősítené meg, valahányszor a vélelem megvalósúlva megczáfolná tagadását). LAMBERT főtévedése abból áll, hogy midőn el is tűri a részeges vádlott iránt kegyességet, az ittasságban csak a büntetést enyhítő és nem a beszámítás fokát leszállító körülményt lát. Ez összezavarja az alapelveket. Ha fentartjuk az ittasság teljes beszámítását, lehetetlen javára büntetését enyhítő körülményt találni. LAUJARDIÈRE is, LAMBERT-et czáfolva (id. mun. 151. lap) ugyanazon zavart árulja el, midőn példa gyanánt a tolvaj esetét idézi, a ki nyomor, vagy éhség miatt lop. Ez esetben is kisebb lett a beszámítás, mert a tettes elhatározását a sürgető szükség kevesbbé szabaddá tette. Itt a büntett erkölcsi erejének foka leszállt; ha ezt megtagadjuk, a rendes büntetés nem túlszigorú. CARMIGNANI mindenkinél világosabban kimutatta e mentő körülmény elfogadhatóságát, *Teoria delle leggi sulla sicurezza sociale* című munkájában. NEYREMAND, *Repression de l'ivresse* című (Revue critique, vol. 13, pag. 515) tudományos értekezésében az ide vonatkozó régi törvények és szokások képét adja. A római törvényekben támaszpontot találtak az ittasság beszámítást kizáró erejének számára, lex. 5, §. 2. ff. ad leg. aquil.; s beszámítást kisebbítő ereje tekintetében, lex 7 ff. ad leg. aquil. és 11 ff. de poenis. Lásd VAN MAANEN, *De jure circa ebrietatem, Lugduni Batavorum 1760*.

335. §. A büntett fogalmának alapelvei követelik, hogy e körülményt mentő körülmény gyanánt fogadjuk el. Ha a büntettnek, lényege miatt, erkölcsi erőre van szüksége; ha ez erkölcsi erő a fölvilágosodott akaratból meríti létföltételeit; ha a büntett erkölcsi erejének kisebbedése, az igazság követelményénél fogva, a beszámítás kisebbedését vonja maga után: mindenkor, a midőn bebizonyul, hogy az ittasság befolyást gyakorolt az akaratra, logikai

szükségesség szerint, mentő erőt kell tulajdonítanunk neki, annál inkább pedig akkor, ha az értelmet zavarta meg. [1]

[1] A nézeteltérés az ittasság mentő erejének kérdésében is az iskolák jellemző különbségeire vezethető vissza. A *lénytani* iskolának el kell azt fogadnia a fentebb említett tekintetek, s azon általános elv miatt, hogy az igazság követeli, miszerint *kisebb* legyen a beszámítás ott, a hol a büntettet alkotó erők *kisebb* mérvben fordulnak elő. Az *asceticus* iskola, azon állandó hibája miatt, hogy a jogászból erkölcsbirót akar csinálni, az ellenkező irányt követi. A *politikai* (vagy *empiricus*) iskola, mely a *hasznosságnak* készségesen föláldozza az igazságot és erkölcsöt, azon ürügy alatt, hogy a részegség színlelése könnyű, szintén visszautasítja az ittasság mentő körülményét; a mi annyit tesz, hogy mivel a tettes ártatlansága kétséges lehet, az ártatlant is föl kell áldozni a kétség oltárán. Valamely mentő körülmény színlelésének könnyűsége okot képezhet arra, hogy gyakorlati elfogadásában óvatosak legyünk; de nem lehet ok arra, hogy megtagadjuk elfogadhatóságát elméletileg; s ily értelemben a következtetés helytelen.

336. §. A büntető jogász tehát nem tekinti az ittasságot *okában*, az erkölcsbiró szigorúságával. Helytelenül mondják ki föltétlen szabály gyanánt, hogy az ittasság már alapjában bűnös; oly tettek sorozatából származik az, melyek mindegyike ártatlan. De habár bűnös is volna, igazságtalanság lenne az ittas büntettének beszámítását a józan büntettének beszámításával egyenlővé tenni; midőn az előbbinek büntetendő cselekvénye kétségbe vonhatlanul kisebb fokú erkölcsi erővel bír.

337. §. Sajátságos, hogy az ittasság mentő körülményének védelmezői és ellenségei közt vívott harcban, mind a két fél a polgári jog szabályaira hivatkozott, miszerint, mindegyik a maga czéljára, onnét vonjon következtetést e büntető jogi kérdésben. Hogy megostromolják azok rend-

szerét, kik az ittas büntetendő cselekvényétől minden ment-
séget megtagadnak, hivatkoztak a polgári törvények által
proclamált semmiségi elvre. Már PUFFENDORF (*De jure
natural et gentium lib. 3, cap. 6, n. 5, Neapoli, 1773.*)
elismerte, hogy az ittas által kötött szerződés semmis,
valamint már FURGOLE elismerte, hogy az ittas végrende-
lete érvénytelen; s ez érvénytelenségnek nyilván azon
föltevés képezte alapját, miszerint az ittas akarata nem
volt szabad. Ennek daczára azonban különbséget akartak
tenni az ittasság polgári és büntetőjogi következményei
között; s MERLIN álmélkodott, hogy az ittas büntettének
mentését meg is kísérelték; az ittasság — mondá — maga
is büntetendő cselekvény lévén, lehetetlen, hogy a meg-
előző büntett a következőt kimentse. Ezen érvelés azonban
téves mind azon elv tekintetében, melyet fölállít, mind
levont következtetésében. Ez a rendszer, mely csak akkor
tulajdonít mentő erőt az ittasságnak, midőn ez véletlen
volt, vagy ha más valaki gonoszságból idézte elő, a cselek-
vény folyamatát a büntett elkövetésének pillanatától az
ittasság kezdetének pillanatára helyezi át, s a megittasodás
föltételezett szándékosságát azonosítja a büntett elkövetésére
irányuló szándékkal; s továbbá eldöntetlenül hagyja azon
közbenső esetet, midőn valaki nem határozott szándékkal
ittasodott meg és mégsem volt sem véletlenség, sem más
gonoszságának áldozata. Ennek ittassága sem szándékos,
sem pusztán véletlen nem volt: az által, hogy megittaso-
dott, csak gondatlanságot követett el. A *non culpa vini, sed
culpa bibentis* szigorú elvét fogadva el mindig szándékosság
miatt büntetnők az ittast, ki pedig sem az ok, sem az
eredmény tekintetében, nem volt szándékosságban. Viszont
kísérletet tettek, hogy a polgári jogból megszorítás nélkül
átvegyék azon másik elvet, miszerint *a ki akarta az okot,*

akarta az eredményt is: VELDTMAN, *De delicto et poena ebriorum*, cap. 2, *Groningae* 1775. Ha azonban ezen elv föltétlenül áll a polgárjogi felelősség, nem mindig áll a büntetés és szándékosság tekintetében. Ez elvnél fogva, fictió alapján büntetnők az ittas büntettét, s lerombolnók a gondatlan büntetendő cselekvények egész elméletét, melyeknél a tettes az okot mindig akarta, habár nem akarta, sem előre nem látta az eredményt. SOLON, a semmiségi okokról szóló értekezésében, megújította a harczot a büntető jognak a polgári jogtól való különbözése tekintetében, s másodsorban azon tapasztalati szempontból indult ki, miszerint veszélyeket rejt magában e mentség elfogadása, melyet a büntetlenség olcsó menlevelének mond. Ez azonban BLACKSTONE-nak, tán nagyobb cinismussal ismételt régi érve, mely, a szándékosság hiányában is, megengedvén a büntetést, az igazságszolgáltatást a politikai hasznosság rabszolgájává akarja tenni. Mivel azon ellenvetéseknek, melyekkel a polgári jogból vett érvet vissza akarják utasítani, mi értékkel sem birnak, megmarad ama fogalom egész képtelensége, miszerint valaki büntetőjogilag kötelezheti magát, a ki nem képes polgárjogi kötelezettség vállalására. [1] Ide járul még, hogy az iszákosság mindig megtámadja az agyvelőt, kevesbíti az értelmet, sőt oly fokot érhet el, hogy a szerencsétlent, ki e bajban szenved, állandó és gyógyíthatlan örültségbe hajtja. Az ekkép örültnek bizonyult emberről, kimondják, hogy elmebetegsége miatt, nem vonható felelősségre tetteiért, jöllehet minden orvos, a ki megvizsgálja, elismeri, hogy tébolyának az iszákosság volt szégyenletes oka. A ki tehát makacsan megtagadja az ittasság által okozott mulékony elmezavartól a mentő erőt, azon eredményre jut, hogy megszánja annak bor-okozta tébolyát, a ki megátalkodott rossz szo-

kásból, s hosszú időn át részegeskedett, ellenben nem veszi tekintetbe annak ittasságát, a ki csak egyszer jutott ezen állapotba. El kell tehát ismerni, hogy az ittas által okozott károk inkább a véletlenség, mint a cselekvények osztályába tartoznak. A szabadság uralmának köréből ki-, s a természet uralmának körébe belépnek.

[1] III. HENRIK 1577-diki edictuma, melynek alapján Franciaország számos helyén szokás fejlődött ki, megtagadta a koersmárosoktól a koersmájukban megivott bor árának követeléséhez való kereseti jogot. Ez intézkedés tán azon elven alapúlt, miszerint föl kell tenni, hogy a vendég ittas állapotban kért bort, s e rendszabály azt tűzte ki czélúl, hogy a koersmáros megtagadja az ittasoktól a bort. Lotharingiai LIPÓT 1723. május 28-diki edictuma az érvénytelenséget kiterjesztette a koersmákban a koersmárosok javára kötött szerződésekre, habár élelmi szerek vásárlásáról volt is szó. A bretagnei szokás még tovább ment, midőn megengedte minden a koersmában kötött szerződésnek 24 óra alatt való visszavonását. Ezek és ezekhez hasonlók voltak a *vélelmezett* ittasság jogi következményei. A polgári törvények pedig általában megtagadták az érvényességet a *valódi* ittasság állapotában kötött szerződésektől. Ezek után, minő logikával állíthatják a túlszigor hívei, hogy a ki a törvény előtt nem volt képes adósságot csinálni — kézzel fogható ellenmondás mellett — képes leendett szabadságát, sőt fejét kockáztatni.

338. §. De mivel az ittasságnak az akaratra való hatása mindig arányban van a testi szervezetre való hatásával, ezen mentő körülmény graduatiójának ismervét, hogy szabatosak legyünk, az ittasság *physiologiai* föltételeiből kell levonnunk. [1] Igen szabatos megkülönböztetést ajánlott PUCCINOTTI tanár (*Lezioni di medicina legale, Lez. 23, Pisa 1840*), melyet elfogadott PERRONE is (*Trattato ele-*

mentare di medicina legale 721. §. és köv. Napoli, 1858.) megkülönböztetve: a *víg, dühöngő* és *álomkóros* ittasságot.

[1] Hogy az ittasságot élettani szempontból kell vizsgálnunk, már HARPPRECHT és RICHTER tanították korukban, *velitat. academ. velit.* 40., *thes.* 16. A németek általában mindig hajlandók voltak az ittasság mentő körülményének elfogadására, a francziák ellenben általában ellene nyilatkoztak.

339. §. A *víg* ittasság, vagy a bortól való pusztá fölvidulás, nyomást gyakorol az *akaratra*, melynek elhatározását rohamosabbá és megfontolatlanabbá teszi. Mint az indulatok heve, ez is csak kisebbé teszi, de nem szünteti meg a beszámítást.

340. §. A *dühöngő* ittasság befolyását az *értelemre* gyakorolja, melyet úgy elhomályosít, hogy az embert ideiglenesen megfosztja felfogó és ítélő képességétől; mint az elmezavarral járó téboly, ez is teljesen megszüntetheti a beszámítást. Beszámítás alá venni azt, kinek nem volt tudata tetteiről, egyértelmű volna a pusztá anyagnak a büntető törvények uralma alá való helyezésével. Nem lehet ellenvetni, hogy az ember, midőn szándékosan ittasodott meg, szabad akarattal került a mulékony elmezavar ezen állapotába. Vajjon, ha valaki iszákosság és kicsapongás következtében lett valódi és gyógyíthatlan örültté, alávetitek-e a büntetőtörvény fékének e boldogtalan tetteit, azon álürügy alatt, hogy önmaga volt nyomorult állapotának okozója! Ha az ittasság ily magas fokot ért el, lehet mulékony, de azért mindig a valódi elmezavar állapota.

341. §. Az *álomkóros* ittasság az *álomkór* alakját öltve föl, ellensúlyozza mind a lélek, mind a test erőit; mint az álomittasság ez is teljesen kizárja a felelősséget. Az igazságosság a lélektelen géppé lett ember betudását nem tűrheti.

342. §. Ha valaki szándékosan, vagy megrovandó vigyázatlanság következtében ittasodott meg, a *gondatlanság* elemei jelenkezhetnek, de *szándékosság* soha sem támad az ittaság alatt elkövetett tetre nézve, melyet nem kísér értelmes akarat. Ez az ittaság tanának utolsó szava. Ez eszmék befolyásolták a pármai büntető törvénykönyvet (62. cikk) a nápolyi (61. cikk) s a toscanai codexet (34. és 64. cikk), az osztrák büntető törvénykönyv pedig még határozottabban elfogadta azokat. *

343. §. Ha a tettes büntett elkövetése céljából *előkészítette*, vagy mint mondják *mesterségesen* idézte elő az ittaságot, jogosan meg lehet büntetni azért, a mit értelmének egészséges állapotában követett el, mivel világos előrelátással és szilárd akarattal *önmagát tette* az általa elkövetni szándékolt büntett *jövendőbeli eszközévé*. Beszámítása e pillanatban gyökerezik; a mi utóbb történik, csak *szándékos tettének következménye*. Nem azt számítjuk be a mit az *ittas*, hanem a mit az *épelméjű* ember cselekedett, a kinek, mint egyetlen *oknak*, róható föl a büntett. Az *épelméjű* ember a büntett *fő cselekvő alanya*, s teljesen beszámítható állapotban van. Az ittas ember a büntett *másodrangú cselekvő alanya* (40. §.); a kapott lökés anyagi eszköze, mint a ki *önkéntelenül* cselekszik. Nem vethető ellen sikeresen (mint TISSOT és BERTAULD kételyüket, éles elméjüleg, kifejezték) hogy ez esetben sem lehet a teljesen ittasnak beszámítani tettét, mert szándékossága nem volt *tett alatti* (concomitante all' azione). A szándékosság tett alatti [1] volta nem okvetlenül szükséges föltétele a beszámíthatóságnak. E problémát ily értelemben oldotta

* Olvasható még a VERATTI és BOSELLINI által összegyűjtött *Decisioni Modenesi*, 6. köt., a 118. decis. a 219. lapon.

meg néhány újabb német büntető törvénykönyv, mint p. o. a szász codex; lásd WEISKE 192. §. [2]

[1] Úgy hiszem, hogy e kételyt szintén így czáfolta meg ORTOLAN 324. §., s BERNARD, *Revue critique*, vol. 20, pag. 464. TISSOT elvét, ki a teljesen ittas állapotban elkövetett büntett miatti beszámíthatóságot még azon esetben is tagadja, midőn ez állapot büntett elkövetésére irányuló szándékból van előidézve, ROESCH is vallotta, *L'abus des boissons spirit. Paris 1839.* LAUJARDIÈRE (*De l'ivresse*, pag. 180) czáfolta, de más szempontból; szerinte a büntettre hajtó akarat az ittaság állapotában is folytatást nyer. Ezt törv. orvosi érvnek lehet mondani, s e tudomány elveitől függ elfogadása, vagy visszautasítása, vagyis annak eldöntése, vajjon az ész nyugodt állapotában megfogamzott akaratí tett bármely alakban való folytatásának vélelme megegyeztethető-e a teljes ittasság vélelmével. Ránk nézve elégséges azon jogi ok, hogy a szándékoságnak nem szükséges egyidejűnek lenni a tett végrehajtásával. Azon egyetlen esetet, melyben a teljes beszámíthatóság kétséges lehet, az *iszárossági düh* (dipsomania) képezi. Ezen betegség, melybe az ember alkohol tartalmú italok hosszantartó mértéktelen élvezése következtében esik, kétségbe vonhatlan. Az orvosok az állandó elmezavarok közé sorozzák. Ha valaki e nyomorúlt állapotba jutva büntettet tervel, s hogy azt jobban végrehajthassa, teljesen leiszsza magát, felelősségre vonhatlannak tartják. Mint látható, e különös eset nincs ellensmondásban föllállított szabályunkkal, mely abból áll, hogy mi megelégszünk vele, ha az értelem az elhatározás pillanatában ép, bár aztán meg is szűnik a cselekvés pillanatában. A fölhozott különös esetben tagadják, hogy az értelem az elhatározás pillanatában létezett. Így tehát a kérdés valójában nem is különös, hanem általános alakot ölt, mely az ily betegségben elkövetett cselekvényeket mind magában foglalja. A kérdés annak meghatározásától függ: melyek az *iszárossági düh* erkölcsi következményei, vagyis valójában megszüntet-e minden

tudatot, mely esetben megszűnik a beszámíthatóság, vagy pedig a megittasodás ellenállhatlan szükségességére szorítkozik, midőn egyéb büntetteknel beszámítás kisebbitő okot, s csak az ittasság tényére nézve képez beszámítást kizáró körülményt, a *részlegés elmezavar* elmélete szerint, melyet leginkább elfogadhatónak tartunk.

[2] A büntető jogászok a fok elméletével, midőn a fokot az akarathoz való viszonyában tekintjük, a *szokás* kérdését hozzák kapcsolatba, melyet a moralistáktól vettek kölcsön, s melyre nézve olv. CARMIGNANI, *Elementa*, 218. §. Több jogtudós itt jelöl ki helyet a büntett elkövetésére kínálkozó *könnyű alkalom* kérdésének, melyet szépen tárgyal PUTTMANN, *Diss. an et quatenus delinquendi occasio delictum ejusque poenam minuat: in ejus opuscula, opusc. 4, Lipsiae 1789.*

344. §. Ez elméletet összefoglalva mondom, hogy az ittasságot fokában és okában lehet szemlélni. Ha fokában szemléljük a törv. orvostan *víg, dühöngő és álmkóros*, a jogtudomány *teljes*, vagy *egész és nem teljes*, vagy *fél* ittasságra osztja azt a szerint, a mint az értelem világosságának meghagyta valamely sugarát, s így az öntudat lehetőségét, vagy pedig nem. Ha okában szemléljük, több esete támad: 1. *esetleges* (véletlen) ittasság, mely nem mérsékletlen ivás következtében jó létre, hanem akkép, hogy az illető egyén vagy beteges hajlama, vagy a miatt lesz ittassá, hogy mások gonosz szándékkal meghamisították italát; 2. a *gondatlan* ittasság, melybe az esik, a ki mértéktelenül, egész részegségig iszik, de nem látja előre, hogy részeg lesz; 3. a *szándékos* ittasság; ez akkor keletkezik, midőn valaki azon határozott szándékkal iszik, hogy megrészegedjék, de nem látja előre, hogy büntettet fog elkövetni; 4. a *mesterségesen* [1] előidézett, vagy mint

mások mondják *előkészített, előre megfontolt* ittasság; ez azon ittassági állapot, melyet a büntettes, miután a büntett elkövetését elhatározta, azért idéz elő önmagán, hogy nagyobb bátorsága legyen a végrehajtásnál, vagy elnyomja lelkiismerete által támasztott habozását, vagy pedig ittasságában tettének mentségét készítse elő. A mesterségesen előidézett ittasság, bármily fokot érjen el, sem képez mentő körülményt. A gondatlan és szándékos ittasság, *ha teljes*, a szándékosság tekintetében, kizárja a beszámítást, s csak a gondatlanságért hagyja fenn a felelősséget. Ha azonban nem teljes, csak beszámítás — kisebbitő körülményt képez. A véletlen ittasságnál nincs helye a gondatlanságnak; mert vagy teljes, s ekkor minden felelősséget kizár, vagy nem teljes, s a tettesnek volt tudata cselekvényéről, ekkor a tettnek, mint szándékos cselekvénynek beszámítása nem szűnik meg, csak hogy a szándékosság foka leszáll, mint a *nem teljes gondatlan és szándékos* ittasságnál.

[1] Az ittasság e nemének *mesterségessé* (affettata) való elnevezése félreértésre szolgáltatott alkalmat, mert némelyek az ittasság mesterséges előidézését összezavarták az ittasság *szinlelésével*; de classikus kifejezés az, melyet a régibb korbeli jogtudósok is használtak: TIRAQUELLO, *De poenis temperandis causa* 6, n. 10 *in fine*; et *causa* 13 *in fine*; — MENOCHIO, *De arbitrariis cas.* 326, n. 9; — BIERMANN, *De eo quod justum est circa ebrios*, Altorf 1742, p. 22. Azon véleménykülönbségek, melyek a jogtudósok közt jelenleg is léteznek, a kérdés különböző formulázási módjából származnak. Ha a részeg azért követ el büntettet, hogy ittassága előtt megérlelt határozatát végrehajtsa, nem lehet a tett és a korábbi elhatározás közt, a *logikai kapcsol* föl nem ismerni; s ha ezen *logikai kapocs* létezik, az ittasság szükségképen nem volt teljes. Vagy az *ittasság* teljes-

ségét, vagy azt kell tagadni, hogy a büntett *korábbi elhatározás végrehajtása*. Lásd, mit újabban a tudós MANGANO írt, *Brevi osservazioni sul progetto del Codice penale Italiano* című, a *Giurisprudenza di Catania*-ban (anno 4, dispensa 6, p. 89 e 90) megjelent értekezésében.

IX. FEJEZET.

A fok a büntett fizikai erejében.

345. §. Minden büntett *külső* cselekvényt tételez föl. A *külső* cselekvények több *fizikai*, valamint a *belső* tettek több *erkölcsi mozzanatból* állnak.*

346. §. E fizikai mozzanatok egyidejűleg lehetnek *alanyilag* és *tárgyilag* nem-teljesek, mert egyik-másik hiányozhatott közülök, s e miatt a büntettes nem érte el óhajtott célját; s lehetnek *alanyilag* teljesek, de *tárgyilag* nem-teljesek, mert a tettes által megtámadott jog, a cselekvény minden fizikai mozzanatának teljes kimerítése dacára sem szenvedett sérelmet.

347. §. Ez esetben a büntett *foka fizikai ereje tekintetében* leszállyt; mert vagy nem teljes a cselekvény sem, vagy pedig ha a cselekvény teljes, a *törvény megsértése* nem volt teljes. Mind a két esetben a *nem-teljes* (bevégeztlen) *büntett* jö létre.

348. §. Ha a cselekvény fizikai mozzanatai sem *alanyilag*, sem *tárgyilag* nem teljesek, a büntett fizikai erejének fokleszállítása mindig létre jöhet, de többé nem

* A *kísérlet és részesség* tanának nagyobb kifejtése tekintetében, lásd az e tárgyban közlött *fölolvasásaimat: Opuscoli*, vol. 1, opusc. 9, melyek külön kötetben is forgalomban vannak. (Nyomt. Giusti 1870.)

a *nem-teljesség*, hanem a *fölosztás* miatt. Ez akkor történik, midőn több egyén vett részt a büntett elkövetésében; de e büntett *phyzikai mozzanatait részben, vagy egészben* nem lehet e személyek mindegyikének tulajdonítani. Ez esetben támad a *részesség* fogalma.

ELSŐ CZIKK.

A nem-teljes (bevégzetlen) büntett.

349. §. A büntett *teljes* (bevégzett), midőn a büntető törvény által védett jog megsértése be van fejezve. *Nem-teljes* (be nem végzett) [1] akkor, midőn e sértés nem jött létre, habár a büntettes e célra irányuló egyenes szándékkal, oly külső cselekvényeket hajtott végre, melyek a jog-sértés előidézésére alkalmasak voltak.

[1] A régi íróknak (p. o. KEMMERIK-nek) tágabb fogalmuk volt a *nem-teljes* büntetről. Szerintök a büntett lehet *nem-teljes* *ratione proaeresis*, valamint *ratione executionis*. Értelmi szempontból bevégzetlennek mondták a gyermek, az ittas, a haragos ember büntettét, sőt a gondatlanságból származó büntetendő cselekvényt is. Jelenleg azonban a büntett bevégzetlenségét már a tárgyi elem szempontjára szorítják. Ha a büntettet *jogi lény* gyanánt tekintjük, a régibb fölfogástán szabatosabbnak tarthatjuk. Valóban természetes, hogy a *nem-teljes* szándéknak *nem-teljes* büntett felel meg. Midőn azonban most a *nem-teljes* büntett kifejezését, a büntett fizikai ereje hiányosságának megjelölésére szorítjuk, meg kell jegyeznünk, hogy e hiányosság a *bevégző mozzanat* hiányosságából származik, akár akkép, hogy — nem hajtattván, vagy elégtelenül hajtattván végre — *alanyisága* hiányzik, akár pedig akkép, hogy csak *tárgyiassága* hiányzik, mert habár a végre-hajtási tett kellőleg hajtattott végre, valamely véletlenség megakadályozta a célba vett eredmény létrejöttét. Ha valamely

büntetendő cselekvény lényeges fizikai mozzanataiban hiányos, ennek daczára azonban a kívánt eredmény létrejött, a büntett nem lesz többé *nem-teljes*, hanem vagy nem-sajátképivé válik, vagy megváltoztatja nevét, de teljes. Így az orgyilkosság mindig teljes, ha ember halála következett be; ha azonban a védelem bizonyítja, hogy az orvtámadást alkotó fizikai mozzanatok hiányoztak, az orgyilkosság megváltoztatja elnevezését és egyszerű gyilkossággá lesz. Az idegen ingó vagyon birtokba vétele által bevégzett és teljes lopás nem válik nem-teljessé a miatt, hogy az invito domino contrectatio hiányát bebizonyítják az által, hogy a tulajdonos maga adta át vagyonát a tettesnek; a büntetendő cselekvény teljes marad, de nem-sajátképenivé lesz, s a lopás elnevezése helyett a csalásét veszi föl. A bevégzési tényt megelőző fizikai mozzanatokban jelenkező hézag tehát csak akkor teszi nem-teljessé a büntetendő cselekvényt, ha a létrehozni akart eredmény, a megelőző momentum hiánya miatt nem következett be, mely hiány megakadályozta a bevégzési tényt, vagy azt képtelenné tette azon jogsértés előidézésére, mely az elkövetni akart büntett különös *lényegét* alkotta volna. A büntett *mérlegelő* és a *lényeges ismérvei* közt létező különbségnek, e tanban, folytonos útmutatónak kell lennie.

350. §. A büntett hiányos maradhat vagy azért, mert a *cselekvény* — mivel fizikai mozzanatainak folyamata megszakadt, vagy *elégtelenül* hajtattott végre — *nem volt teljes*; vagy pedig azért, hogy habár a *cselekvény* minden, a gonosz cél elérésére szükséges mozzanatok tekintetében *teljes* volt, s e mozzanatok, magukban véve, *elégségesek* lettek volna a cél megvalósítására; a tettes által óhajtott eredmény azonban, szerencsés, nem vélt akadály miatt nem jött létre. Az első esetben a *kísérlet* támad; a másodikban pedig, bizonyos föltételek mellett, a *nem sikerült büntett* (delitto mancato) állhat elő.

351. §. Ha a bevégzés [1] abból áll, hogy a *tett elérte azon jogi tárgyiasságot, mely valamely büntett különös czímet alkotja*, világos, hogy a bevégzés fogalma nem föltétlen, hanem egészen *viszonylagos*; miért is oly eredmény, mely az egyik nevü büntettre vonatkozólag *befejezést* képez, csak kísérlet a másik *czímü* büntettre nézve. A sebzés befejezi a testi sértést; de lehet emberölés kísérletévé is. Az ajtó feltörése befejezi a kártételt, de lopási kísérletté is lehet. Csecsemőnek elhagyása befejezi a gyermekkitétel büntettét, de lehet a gyermekgyilkosság kísérlete is. Nőnek szabadságától való megfosztása befejezi a nőrablás büntettét; de lehet az erőszakos nemi közösülés kísérlete is. És így tovább.

[1] A modern tudomány vívmánya, hogy a *kísérlet és nem sikerült büntett* meghatározásának útját a *bevégzés* definitiójának előrebecsátásával készítjük el. Ide vonatkozólag olvasandó azon világos fejtegetés, melyet a toscanai büntető jogászok egyik legkitünőbbike BALDASSARE PAOLI, e szerény cím alatt: *Nozione elementari del diritto penale* közzétett Genuában, a *Giornale delli leggi* 30. és köv. számaiban; e fejtegetés, a tudomány és gyakorlat hasznára, külön kötetbe foglalva is megjelent.

352. §. A *nem-teljes* büntettek tehát, természetöknél fogva, nem tüntethetik föl azon *közvetlen* kár elemét, melyet különben létrehoznának, hanem csak kisebb vagy épen semmi *közvetlen* kárt sem idéznek elő. Társadalmilag azonban mégis beszámíthatók, mert azonfölül, hogy kétségtelenül okoznak *közvetett* kárt, s a hiányzó *közvetlen* kár szerepét náluk azon *veszély* játsza, melyben a megtámadott társadalom vagy polgár *forgott*. [1] E veszélyt azért mondjuk *tényleges, kiállt veszélynek*, hogy megkülönböztessük a

pusztán csak előrelátható veszélytől, mely nem nyújt jogos alapot a beszámításra.

[1] MITTERMAIER, LELIÉVRE és WINTGENS állították, hogy mivel a kísérlet a tiltott tett végrehajtásának megkezdése, a hatóság büntetheti a büntett kísérletét akkor is, ha a törvény nem tiltotta el különösen, s nem szabott rá különös büntetést. A tiltott és büntetéssel fenyegetett egésznek — úgy mond — része is tiltva és büntetéssel van fenyegetve. E fölöttébb veszélyes tant JONGE czáfolta: *De delictis*, vol. 2., p. 280. A modern büntető törvénykönyvek elhárították a nehézséget, midőn általános rendelkezésben intézkedtek azon esetek meghatározásáról, melyekben a kísérletet büntetni akarták; mi bizonyos tekintetben megerősítette azon tudományos fölfogást, miszerint, ha a törvény hallgatással mellőzné, nem lehetne büntetni a kísérletet. A régibb gyakorlat a *nem sajátképen való* kifejezés és a *rendkívüli büntetés* elméletével vágta ki magát zavarából.

353. §. De ha a *nem-teljes* büntett beszámításának indokát a *veszély* képezi, mely a *kárt* helyettesíti, világos, hogy a *nem-teljes* büntett, mivel az emberi törvény előtt a külső szempont túlsúlyban van a belső fölött, nem számítható be a teljes büntettel egyenlő mérvben, s pedig épen azért, mert a *veszély*, melyben valaki *forgott*, bármily komoly volt, sem lehet egyenlő a *szenvedett kárral*. [1]

[1] E teljesen positiv és realis megjegyzésből kitűnik, mennyire rágalmazzák az olasz iskolát, kik arról vádolják, hogy a *véletlenségben enyhítő* körülményt lát. Ez a vád talán (azt mondom: *talán*) menthető volna, ha az 1803-diki régi osztrák codex ellen irányulna. De annak az olasz iskola ellen való intézése pusztá ráfogás, mert iskolánk a kísérlet mentességét soha sem védte a *büntetést enyhítő*, hanem a beszámítandó *büntettet kisebbítő körülmény* gyanánt. A büntetendő cselekvényt akkép számítjuk be, a *műő*. De ha e cselekvény *kisebb*,

az igazság mérlegén *kevesebbet* kell nyomnia. A beszámítás nem enyhül: kérlelhetetlenül sújtja a tettet azon belső súlyosság szerint, melyet a joggal való ellentétének állapota föltüntet. A megtámadott jog nem kerülhet egy sorba a megsértett joggal. A támadás és sértés közt tehát föltétlen és állandó lényteni különbség van. E különbség figyelembe vétele nem kegyesség, nem könyörület, vagy szelidség, hanem *szigorú igazságosság*. Csak az igazságosságnál fogva veszik (legalább nálunk) figyelembe azon különbséget, mely tizezer és két lira ellopása közt van. De ama francziák, a kik az enyhítő körülmények boldogtalan panaceájával megrontották jogi érzéküket, mindenütt csak enyhítő körülményt, s egyebet mit sem látnak. Ez azon festett üveg, mely megakadályozza a francia tudósokat, hogy a legegyszerűbb büntetőjogi kérdések valódi állását is fölismerjék. De nem mindegyikök szenved ez érzékkáprázatban. Halljuk csak a mit Du Boys mond *Histoire du droit criminel, Paris 1845*, czímű művének 6. köt. 391. lapján: *A francia büntető törvénykönyve 1832-dik évi reformátorai menthetetlen tunyaság következtében, s az enyhítő körülmények segítségével, az esküdtek rögtönzött vizsgálatára bízta a legnehezebb problémák megoldását, melyeket azon jogtudósoknak kellett volna komolyan megvitatniok és eldönteniök, a kiket a nemzet azért választott meg, hogy őt e törvényhozási reform-munkálatokban képviseljék. S így ezek az új 463. cikk által hűtlenné lettek a nemzet adta mandatumukhoz.*

354. §. E főindokhoz ama szempont is járul, hogy a *nem-teljes* büntettben aránylag mindig kisebb a *közvetett* kár mind a jó polgároknak okozott félelem, mind a gonoszok fölbátorítása tekintetében. De még társadalmi szempont is járul a fönnbbiekhöz. Ha a nem-teljes büntettre egészen alkalmaznók a teljes büntett beszámítását, szükségkép beszámítás nélkül maradnának a büntettes ama cselekvései, melyeket azért folytatott, vagy ismételt volna, hogy

eredménytelen büntetést bevégezze. S mégis, Franciaországban, akadtak az egyenlő beszámítás alá vonás (parificatio) tanának heves védői. De megjegyzésre méltó, mint ismétlődik itt is azon rendes tünet, hogy a szigor enyhességgé, s az enyhesség szigorra válik. A kik a parificatio mellett vannak, megszorítják a kísérlet fogalmát; s viszont a kik a fogyó beszámítás legátalánosabban elterjedt tanát hirdetik, a büntethető kísérlet fogalmát azon esetekre is kiterjesztik, melyeket az előbbiek büntethetetleneknek tartanak. E tünet [1] állandó a büntető jog egész történetében, s a dolog természeténél fogva állandónak kell lennie.

[1] Új bizonyítékát szolgáltatja ennek LACOINTA, főleg a kísérletről szóló tanulmányom megezőfoglalására írt tudományos értekezésében (*Revue critique tom. 23, p. 454*). Egy részt túlságos enyheségről vádol, mert a beszámítás különbözőségét védem, másrészt azt veti szememre, hogy túlságosan szigorú vagyok, mert sok esetben büntetendőnek tartom a kísérletet, midőn szerinte nem esik beszámítás alá; ez esetekben, mondja, *közönséges*, de nem *jogi* értelemben forog fenn kísérlet. Itt nem volna helyén e bírálatra válaszolnom, melyre már ugyanis *előlegesen* megadtam a választ a kísérletről szóló közleményeimben. Itt csak azt jegyzem meg, hogy nem igaz, miszerint az 1851-diki porosz büntető törvénykönyv a parificatio tanát fogadta el. Midőn e büntető törvénykönyv parificálja a kísérletet a bevégezett büntetettel azon büntetteknel, melyeket viszonylagosan határozott büntetéssel (p. o. 5—10 évig terjedő börtönnel) sújt, a bírónak szabad kezét ad, hogy a kísérletre a minimumot, s a befejezett büntetetre a maximumot alkalmazza. Midőn pedig föltétlen büntetést (p. o. életfogytig tartó kényszermunkát, s halált) szab ki, világosan megmondja, hogy a kísérletnél a büntetés egy fokkal lejjebb szállítandó. A porosz codex tehát elfogadta azon elvet, miszerint a kísérlet a bevégezett büntettnél kevesebbé súlyos. Nem foghatom föl

továbbá, mikép lehet állítani, hogy a kísérlet épen oly mérvű rossz példát ad, mint a bevégzett büntett. A gonoszokra nézve rossz példának és fölbátorításnak egyáltalán nem lehet mondani egy megghiúsult, s mégis szigorú büntetéssel sújtott kísérletet. A ki a kérdést a rossz példa terére viszi, könnyen oda juthat, hogy elfogadja a mi véleményünket, s pedig mind a mondottak, mind pedig a miatt, hogy a parificatiónak az lenne szükséges következménye, miszerint számos, általunk büntetendőnek tartott kísérlet büntetés nélkül maradna, s ép ezen büntetlenség bátorítaná föl a gonoszokat. Ezek nem ismervén a közeli és távoli kísérlet közt létező jogi különbséget, midőn látnák, hogy mások, a kísérlet daczára büntetlenek maradnak, e dilemmát állítanak föl: vagy nem sikerül végrehajtanom tervemet, s ekkor ki sem zaklat, vagy sikerül, s ekkor csillapítottam szenvedélyemet. Ellenben a mi rendszerünkben a gonosz tervet forraló még egy harmadik elemmel is szemben áll, s ez: a sikertelenség és a büntetés, mely utóbbival minden, a büntett útján tett, lépténél találkozik.

355. §. Azon véleményeltérés, mely a régibb olasz és régibb francia iskola [1] közt, a kísérlet és a bevégzett büntett equiparatiójának nehéz kérdésében létezett, talán azon különböző interpretatióból származott, melylyel az olasz és francia jogtudósok a római törvényeket értelmezték. E véleményeltérés azonban, mely a két modern iskola közt is létezik, a legfontosabb elvekre vonatkozik. E véleményeltérésnek nemcsak az az oka, hogy a büntett foka és mennyisége közt való különbség megfigyelését elhanyagolták; a véleménykülönbség még a büntett fogalmának főalapjára is kiterjed. A Franciaországban uralkodó iskola a büntetttben a *gonosz szándékot* bünteti, ha ez külső cselekvény által *nyilvánul*, s elég erélyes arra, hogy a végrehajtás kezdetéig tartson. E fogalom szerint nem a *tett* büntetetik; a tett csak arra szolgál, hogy a büntetni

akart szándék általa *nyilatkozzék*. Nehány jogász e fölfogást a római jog olyatén értelmezésével hozza kapcsolatba, melyszerint állítják, hogy a büntetttben a rómaiak is a *dolust* és nem az *actiót* büntették; mi, habár néhány római iskola hagyományai által határozottan be van bizonyítva, tán még sem áll *mindezen* iskolákra nézve. Ebből az következik, hogy mivel a büntetttben a gonosz szándékot kell büntetni, mihelyt ez a végrehajtás megkezdése által nyilvánult, közönyös a büntett lényegére nézve, vajjon a célba vett eredmény létre jött-e, vagy sem. Ez *mellékes* dolog, a büntett *körülménye*; a büntett azonban teljes, s csak a fölött lehet vitatkozni, vajjon e mellékes körülmény miatt enyhíteni kell-e, vagy sem a büntetést. Az Olaszországban uralkodó iskola ellenben a büntetttben a gonosz szándék által kísért tettet bünteti; s így az anyagi tett a büntetendő cselekvény *elemének* jellegét ölti föl. A büntett ekkép két lényeges *erőből*, vagy *elemből* áll. S mivel az így fölfogott büntett lénytani szempontból tekintve *nem teljes*, ha mindkét ereje nem futotta meg egészen pályáját, ebből az következik, hogy a be nem következett eredmény miatt kisebb jogi lény támad, mint minőt az eredmény által kísért büntett hoz létre, valamint kibővíti a büntettet a szándék kisebb mérve. Mi tehát nem enyhítés, vagy könnyörület, hanem azért büntetjük kevesebbé a kísérletet, mert *kisebb* a bevégzett büntettnél, s mert valamely lénynak föltételeiben való *fogyatkozása kisebbedést* hoz létre annak értékeben is. Mivel tehát a büntettnek nevezett jogi lény alapfogalma tekintetében térünk el, természetes, hogy soha sem érthetjük meg egymást.

[1] Sajátságos, hogy a régibb francia *practicusok* míg a súlyos büntetteknel a *parificatio* mellett voltak (BERTRAND, *Consilia*, vol. 3, pars. 1, cons. 169.) kivételt tettek

e szabály alól az erőszakos nemi közösülés tekintetében: BERTRAND, *Consilia vol. 3, pars 2, cons. 31*. Az olasz iskolában úgy látszik, néhány egyházi jogász el akarta fogadni a parificatiót; e fölfogás azonban csak a canoni büntetésekre, s nem a szabályrend. testi büntetésekre vonatkozott, BALDO megkülönböztetése szerint, *Cons. 430, vol. 2*. Sőt a legsúlyosabb büntetteknel érvényes volt azon tan, miszerint az eredmény hiánya kevesbíti a büntetést: MELCHIORI, *Omnium homicidiorum examen, pars 2, quaest. 1, Venetiis 1728*. S hogy Olaszországban szokás volt kisebb büntetéssel sújtani a be nem végzett büntetteket, bebizonyította GANDINUS, CATALDINUS, ANGELO, ALEXANDRO, s mások tekintélyének alapján RIMINALDO, *Cosil. 761, n. 12, vol. 7, pag. 104*. Újabban ZACHARIA akarta kétségre vonni a kísérlet büntethetőségét.

I. A kísérlet.

356. §. A kísérletet (conato, tentativo, attentato) így határozom meg: Természeténél fogva kétségtelenül bűnös eredményre vezető, s a tettes által kifejezett szándékkal ezen eredmény elérésére irányzott minden külső cselekvény, melyet azonban nem követ sem ezen eredmény, sem a sérteni akart jognál nagyobb, vagy vele egyenlő jog megsértése. E meghatározás fejtegetéséből meg fogjuk tudni, mikor jö létre a kísérlet,* s mikor támad a kísérletnek csak látszata.

* Lásd PASSERIUS, *De occidente unum pro altro disput. 4, cap. 2, pag. 225, Parmae 1693*. — LUDER MENCKEN, *De impunitate conatus in delictis; in ejus dissertat. juridicae dissert. 7, respond. Lipsiae 1705*. — BOMMEL, *De cogitatione et conatu in poenalibus, Leyden 1776*. — WYBBENGA, *De puniendo delinquendi, conatu, Groningae 1828*. — FAIDER, *De conatu delinquendi, Trajecti ad Rhenum 1825*. — PHILIPSE, *De conatu delinquendi, Lugduni Batavorum 1822*. — NEERGAARD, *De conatu delicti ejusque poena, Gottingae*. — JORDAN, *De conatu delinquendi, Marburgi*

357. §. *Minden külső cselekvény.* — Szükséges, hogy a kísérlet a büntett végrehajtásának megkezdése legyen. A büntett végrehajtása azonban meg sem kezdhető oly *külső tett* nélkül, mely a *tett természeténél* fogva a büntetendő cselekvény fizikai mozzanatát alkotó tények osztályába tartozik. A vágások, gondolatok, az elhatározások, habár bizalmasan, vagy fenyegetés, megegyezés, avagy fölbujtás útján nyilvánulnak is, nem képeznek *kísérletet*. Nem képezhetnek e két okból: 1. mert nem teszik mindig *bizonyossá* a végrehajtási szándékot; 2. mert habár ezen szándék létezését föl is teszszük, *magukban véve*, nem képezik ama büntett végrehajtásának kezdetét, melyet a tettes kigondolt, elhatározott, s melylyel fenyegetőzött, vagy pedig mely iránt mással megegyezett. [1]

[1] Nem vagyok egy értelemben DE ZUNIGA-val (*Practica judicial* 1861, vol. 2. pag. 432, 1. jegyzet) arra nézve, hogy a büntett elkövetésére vonatkozó megegyezés oly büntetteknel, melyek nem tartoznak a közvetlen társadalmi büntettek közé (ezeknél a bűnös megegyezés, az összeesküvés nevét véve föl, magában véve is bevégzett büntett képez) valódi kísérlet gyanánt tekinthető, mint e kiváló író állítja. Arra nézve azonban egyetérték vele, hogy a megegyezést, s a büntett elkövetésére való fölbujtást, ha súlyos büntettre vonatkoznak, be kell számí-

1826. — ASTER, *De puniendo conatu*, Lipsiae 1836. — VAN DER VEEN, *De conatu delinquendi*, Groningae. — HOVIUS, *De poena conatus*, Amstelædami 1774. — GRAAFF, *De poena conatus*, Groningae 1779. — CROPP, *De principiis juris romani circa puniendum conatum*, Lipsiae 1813. — ROETTIG, *Questio juris criminalis num crimen haud idoneis opibus attentatum puniendum sit*, Vratislaviae 1867. — NICOLINI, *Questioni di diritto parte 2*, 21. §. — HUMBERT, *Sur la tentative d'après le droit criminel des romains* (*Journal de l'académie de Toulouse* vol. 11, p. 407). — *Annales de l'académie de Toulouse* ann. 1865, p. 279.

tanunk és el kell nyomnunk, de mint önálló, s önmagukban teljes büntetendő cselekvényeket. Szintén egyetérttek az említett íróval azon tekintetben is, hogy a megegyezés és fölbujtás, ha a *harag rögtönös föllobbanásában* történt, nem érdemel külön megtorlást. Föltétlen helyes ezen elv, melyet a toscanai büntető törvénykönyv félreismert; s midőn különbség nélkül büntet minden büntettre való fölhívást (54. §.) a komolyan, érett megfontolással tett fölbujtást egyenlővé tette a harag rögtönös föllobbanása által megfontolatlanul előidézett fölhívással.

358. §. *Kétségtelenül büntettre vezető cselekvény.* — Az *első jelleg*, mely a *kísérlet* gyanánt beszámítani akart külső tettek vizsgálatánál okvetlenül szükséges, az, hogy e tettek *kétségtelenül* büntettre irányuljanak. Ha a külső tett olyan, hogy ép úgy vezethet büntettre, mint ártatlan cselekvényre, csak *előkészítő* tény támad, melyet nem lehet kísérlet gyanánt beszámítanunk. [1] De azon külső tettek, melyek nem képeznek büntethető kísérletet, mivel *előkészítő* cselekvények, *föltétlenül* és *esetlegesen*, vagyis föltételesen lehetnek ily cselekvények. [2] Föltétlenül előkészítő cselekvények azok, melyeknél teljesen hiányzik a *végrehajtás megkezdésének* jellege, úgy hogy, bár a tettes nyilatkozatából kitűnik, hogy cselekvényei büntettre irányultak, természetük lényegének, vagyis a *tényleges veszély* kezdetének hiánya miatt, igazságtalanul mégsem büntethetők kísérlet gyanánt. Ilyen a fegyver, méreg vásárlása, értesülés szerzése céljából tett kémkedés, a büntett elkövetésére adott megbízás (mandato), büntettre irányuló megegyezés, stb. Esetlegesen, vagy föltételesen előkészítők azon cselekvények, melyek a tettes bizonyos célja tekintetében a büntett *végrehajtása megkezdésének* jellegét öltik föl, s a *tényleges veszély* kezdetét is képeznék, de a *kétségtelenség* hiánya miatt, mégis igen gyakran csak

előkészítő tetteknek mondhatók, s nem büntethetők, mert nem bizonyos, vajjon *büntettre* irányultak-e. Mivel tehát csak a kétségtelenség hiánya miatt nevezzük előkészítő tetteknek, a dolog természeténél fogva megtörténik, hogy midőn e cselekvényeket oly anyagi körülmények kísérik, melyek büntettre való irányulásukat kétségtelenné teszik, helyesen büntethetők kísérlet gyanánt; mert magukon viselik a végrehajtás megkezdésének és a tényleges veszélynek jellegét. P. o. az idegen házba való hatolás, magában véve, előkészítő cselekvény gyanánt tekintendő, és a magánlak megsértésének önálló büntettét fogja képezni, egyebet azonban nem. De ha fölteszszük, hogy halálos ellenségem, kezében dőfésre emelt törrel, szobámba lopózik, hol alszom; vagy az elutasított szerető, éjnek idején két gonosztevő kíséretében, a lány házába nyomul; avagy alkulcsokkal, feszítő eszközökkel, s az elszállításra alkalmas edényekkel ellátott czélgéres tolvajok oly házba törnek, hol ezen edényekbe illő zsákmány van: a bíró az alattomos, vagy erőszakos behatolásban bátran láthat, az első esetben gyilkossági kísérletet, a második esetben nőrablási, s az utolsó esetben lopási kísérletet, stb.

[1] Sokan állították (SCHUERMANS, *Précis de droit pénal*, p. 22, *Bruxelles*), hogy a pusztá mulasztások nem képezhetnek kísérletet. De ha a mulasztás-, vagy a pusztá munkátlanságból támad szándékos büntett, midőn a mulasztás szándékosan irányul a gonosz célra, s a bűnös e célra eléri, nem látom át, miért kelljen föltétlenül megtagadni azon lehetőséget, hogy a mulasztások, habár kétségtelenségek gyakorlati megállapítása nehezebb, képezhetnek kísérletet. A házasságon kívül teherbe esett nő, ki gyermekét, a nélkül, hogy megkötné köldökzsinórját, s táplálékot adna neki, a földön magára hagyja, úgy hogy ez elhagyás következtében meghal, nem szándékos gyermek-

gyilkosságban lesz-e bűnös? Vagy ha pár óra múlva a gonosz szándékú elhagyás után, mi mellett az anya állhatatosan megmarad, még hatályos segítség érkezik a csecsemő számára, nem támad-e gyermekgyilkosság kísérlete?

[2] E szavak által azon fölöttébb szabatos fogalmat fejezem ki, melyet a jeles TOLOMEI tanár tanított, *Corso di diritto penale, secondo edizione, Padova 1866, p. 236, n. 398.* Azon bíró, a ki a kísérlet büntetésével sújtaná a büntetetre megbízást adó egyént, nagy tévedést követne el, mert lénytani igazság ellen támadna (mely mint ilyen mindig föltétlen) s hatalmával való jogtalan visszaélést követne el. Azon bíró ellenben, a ki lopási, vagy emberölési kísérlet gyanánt bünteti az idegen lakásba való benyomulást, ha ezen cselekvény célja, az azt kísérő különös ténykörülményeknél fogva, kétségtelen és bizonyos, nem tesz egyebet, mint, meggyőződése szerint, megszünteti a tényre vonatkozó kételyt, s kimondja a lénytani igazságot, mely az általa vizsgált tettel van összefüggésben. Más a büntett elkövetésére irányuló szándékot kinyilvánítani, s más a büntett végrehajtását megkezdeni.

359. §. Természeténél fogva bűnös eredményre vezető tett. — A külső tettnek, melyben a kísérlet *fizikai elemét* akarjuk föltalálni, *második* mulhatlanul szükséges *jelleget* az képezi, hogy a cél elérésére *alkalmas, célra vezető* legyen.

360. §. Az alkalmatlan tetteket tehát nem lehet, az állítólagos kísérőnek, beszámítani. Ha alkalmatlan voltuk már a cselekvény első mozzanatainál létezett, teljesen megszűnnek — mint *kísérlet* — beszámíthatóknak lenni; mert semmi *reszélyt* sem idéznek föl. Ha alkalmatlanná csak a későbbi mozzanatokban lettek, a megelőző momentumok beszámítása megmarad, ha t. i. ezek beszámítás alá vehetők.

361. §. Az *alkalmasság* vizsgálatánál csak azon tettek anyagi föltételeit kell szemlélnünk, melyekben a kísérletet

kutatjuk. Nem szükséges tehát, hogy a tettes eme tettek alkalmatlan voltát már *előre tudja*. Ennek követelése nevetséges fonákság volna.

362. §. De a tettek ezen föltételeit mind magukban, mind a büntett szenvedő alanyához való viszonyukban kell vizsgálnunk. Az alkalmatlanságnak tehát, a míg csak a *pusztá kísérlet* határai közt vagyunk, mind *tárgyinak*, vagy *concretnek* (t. i. azon tetteknel, melyeket a tettes által elérni akart *különös célhoz* való viszonyukban szemlélünk) mind pedig *alanyinak*, vagy *elvontnak* kell lennie (t. i. az *elvontan* tekintett cselekvényeknél). [1]

[1] Azon állítás, hogy oly tettekben, melyek a bűnös cél elérésére *alkalmatlanok*, nem lehet társadalmilag beszámítható kísérletet fölfedezni, a legtöbb büntettnél nem talál akadályra. Van azonban a büntetteknek egy különös neve, melynél a birói gyakorlatban e kérdés képezi a vita főtárgyát; értem az államellenes büntettek megkísérlését. Az ily természetű büntető perekben a vádlottak és védőik csaknem mindig ismétlik, hogy a kísérlet alkalmas eszközök hiányában nem érte el a büntethetőség határát. Kevesen voltunk — úgymond — sem fegyverünk, sem pénzünk nem volt; csak álmodtunk, midőn forradalom előidézésére gondoltunk; s midőn megbüntettek, csak szándékunkat büntetitek. E védelmi rendszer azonban nem igen szerencsés a törvényszéki termekben, s különösen bizonyos államokban. Az osztrák császárságban a vádlottak e védelemmel mindig hasztalan állottak elő, s ott állandóan ellenkező jogi fölfogás létezett. A pártszellem, vagy a hatóság irányában való szolgálatkészség adott okot e kivételre; vagy valóban kivétel-e? Sokan, valóban kivétel gyanánt védték, s mondták, hogy az államellenes büntetteknel a kísérlet egyenlő a bevégzett büntettel, a helyett, hogy mondták volna, miszerint e büntettek a kísérlettel befejezést nyernek s hozzátették, hogy e büntettek megkísérlése, nem

más mint a kísérlet kísérlete, s így nincs szüksége a kísérlet rendes föltételeire. E fölfogást azonban hibásnak tartom. Ha valamely büntettnél a kísérletet egyenlőnek tartjuk ama büntett bevégzésével, nincs sem logikai, sem jogi ok azon következtetésre, hogy az ily büntettnél oly kísérletet alakítsunk, mely a szükséges jogi föltételek hijával van. Nem igaz továbbá azon állítás, hogy e büntetteknel a kísérletre a bevégzett büntett büntetése szabandó ki; e büntettek természetében van, hogy a kísérlettel befejezést nyernek; mert tárgyiasságuk nem azon jogra, melylyel az uralkodó bir az ország fölött, hanem azon jogra vonatkozik, melylyel a polgárok birnak, hogy a törvényes felsőbbség meg ne támadtassék; tárgyuk nem az uralkodási jog, hanem az uralkodás tiszteletbentartásának joga; így tehát már a támadás végrehajtásának első ténye, mely külső cselekvény által nyilatkozik, teljesen megsérti e jogot. Ebből azonban nem következik, hogy e támadási kísérlet akkor is büntetendő, midőn azon külső tettek, melyeken alapúlnia kellene, alkalmatlanok. Inkább azt kellene mondani, hogy e büntetteknel a külső tettek föltétlenül alkalmatlan voltát igen nehéz bebizonyítani; mert a történelem azt tanítja, hogy a legkisebb szikrák is néha a legnagyobb tűzvészeket gerjesztették, midőn a népnek hajlama volt a forradalomra; így tehát a csekély eszközökkel szervezett összeesküvések is veszélyt foglalnak magukban. S habár az eszközök csekélyisége jogot ad azon állításra, miszerint csak távoli kísérlet forog fenn, mivel a kormány megtámadása nyiltan nem kezdődött meg, még sem lehet mondani, hogy az óhajtott eredmény előidézése oly lehetetlen volt, mint a mily bizonyosan állítjuk ezt azzal szemben, a ki csak löportöltésü puskával akart ölni, vagy sóval akart valakit megmérgezni. Ez okoskodás segítségével az államellenes büntettek kísérlete az általános szabályok alá foglalható, s nincs rá szükség, hogy oly önkényes kivételhez folyamodjunk, melynek nem levén jogi alapja, bátran a zsarnokság elvének lehet tartani azokat.

363. §. Bűnös eredmény. — A büntett jogi lény. A külső tettek föltételeit tehát *jogi* viszonyukban is vizsgálnunk kell. Így a külső tettek alkalmatlan volta az ezek és a büntett szenvedő alanya közt létező bizonyos viszonyból is származhat, mely viszony *jogi akadályt* [1] képez, s már kezdettől fogva lehetetlenné tette, hogy a *büntettnek* nevezett jogi lény, a cselekvények azon rendje és alakja szerint létrejöjjön. A szenvedő alany *nem-létezése* az illető esetekben, egyenlő a cselekvények alkalmatlan voltával.

[1] Így senki sem követhet el lopási kísérletet saját ingó vagyonán; házasságtörést saját nejével, becsületsértést önmaga ellen, stb.

364. §. De a cselekvények alkalmatlan volta tekintében általában különbséget kell tennünk a *kísérlet* és a *bevégzés* szenvedő alanya közt. Mert ha a bármely okból származó alkalmatlanság, a cselekvény megkezdése óta, így tehát a cselekvényeknek a *kísérlet szenvedő alanyához* való viszonyában létezik, a kísérlet egyáltalán nem támad. Ha ellenben az alkalmatlanság csak a *bevégzés szenvedő alanyához* való viszonyban létezik, néha megtörténik, hogy az utóbbi tettekért való felelősség nem jő ugyan létre, ellenben az elsőként való felelősség fönnáll. A *bevégzés szenvedő alanya* azon személy, vagy dolog, mely ellen a büntett bevégző ténye irányul. Minden egyéb személy, vagy dolog, melyre a tettesnek, a dolog természeténél fogva, bizonyos cselekvénnyel hatnia kell, hogy mintegy ezen eszköz segítségével, utóbb más cselekvényeket hajthasson végre a bevégzés szenvedő alanyán, a *kísérlet szenvedő alanyát* képezi. P. o. ha valaki, hogy ékszeret lopjon, feltöri a szoba ajtaját, az ajtó a *kísérlet szenvedő alanyát*, míg az ékszer a *bevégzés szenvedő alanyát* képezi. Ha tehát azon eszköz, melylyel a

tettes az ajtót föl akarta törni, alkalmatlan volt, a kísérlet minden társadalmi beszámíthatósága megszűnik. Ha azonban ezen első cselekvény eszköze alkalmas volt, s a tettes az ajtót csakugyan föl is törte; de azon tények, melyeket az ékszernek hatalmába való kerítésére kigondolt, alkalmatlanoknak bizonyultak; a tolvaj ez utóbbi tényeiért, ezek alkalmatlan voltak miatt, [1] nem lesz felelős; első tényeiért való felelőssége azonban fönmarad.

[1] Az *alkalmas* tettekre következő, s egyenesen be nem számítható *alkalmatlan* tetteknek is van az igazságszolgáltatás előtt, bár különböző, de azért valódi értékek. Ez abból áll, hogy *kétségtelenné tesz*ik a megelőző alkalmas tetteket, melyek ezek nélkül tán nem birtak volna *bizonyossággal*. S mivel az *előkészítő* tettek ismérve: *kétségtelenségek* hiánya, e megjegyzés eredményteljes. Az *utóbbi alkalmatlan tettek* közrehatása, *kísérlet* gyanánt, beszámíthatóvá teszi a megelőző *alkalmas tetteket*, melyek magukban véve (mivel *kétségesek*) nem hoztak volna létre büntethető kísérletet. Így tehát az *alkalmatlan tettek magukban véve* nem szolgáltatják a beszámítás elemét, de földerítik és kiegészítik az alkalmas tettek jogi viszonyát. E megjegyzés igazolja az ageni törvényszék 1849. december 8-diki ítéletét, melyről BLANCHE (*Prémière étude*, p. 15) és LACOINTA beszél (*Revue critique*, vol. 23, p. 473). Laurent megtöltötte puskáját, hogy megölje fiát. Ez azonban elővigyázatból kivette belőle a töltést, s a fegyvert helyére tette. Laurent este fogja puskáját, s megnyomja a ravaszt, hogy fiára lőjjön; a puska azonban üres volt. Gyilkossági kísérletért büntették. Hogyan? — kiáltottak föl — lehet elkövetni gyilkossági kísérletet üres puskával? Nem. A büntendő kísérlet nem az ártásra föltétlenül alkalmatlan puska elsütéséből, hanem előzetes megtöltéséből áll. A megtöltés ténye, bár alkalmas, pusztán csak előkészítő tény lenne, mert kétes. Mivel azonban a puska megtöltése nem *föltétlenül*,

hanem csak *esetlegesen* (a 358. §-ban tett megkülönböztetésem szerint) nem birt a bizonyosság jellegével, az utóbbi tett, bár alkalmatlan volt, az elsőt kétségtelenné és, kísérlet gyanánt, büntethetővé tette. Csakhogy végeredményében ez a főfontosságú különbség: az elbeszélt esetben a kísérlet távoli és nem közeli kísérlet gyanánt büntetendő. A puska elsütésének ténye közeli kísérletet idéz vala föl, mert az áldozat ellen irányult, kinek a bevégzés *szenvedő alanyává* kellett volna lennie. E tény azonban *nem volt alkalmas*, s így *önmagában* nem büntethető. A puska megtöltését és előkészítését nem lehetett büntetni, a míg e tény kétséges volt. Az utóbbi tény (t. i. a puska elsütésének ténye) bár alkalmatlan volt, tette kétségtelenné és büntetendővé az első cselekvényt (t. i. a puska megtöltését). A beszámítás mindig ezen első és nem a második tetre vonatkozik. Az első tett azonban, bár kétségtelenné vált, csak *távoli* kísérletet képezhet, mert nem irányul a bevégzés *szenvedő alanya* ellen. A dolog egészen világos. De meg kell jegyeznem, hogyha bár állítom, miszerint az utóbbi alkalmatlan tettek beszámíthatóvá teszik a megelőző alkalmas — de magukban véve (*esetleg*) pusztán csak előkészítő — tetteket, ezen erőt nem tulajdonítom a tettes, utólagosan történő, pusztán szóbeli nyilatkozatainak. A bizonyosságnak a végrehajtó tényekből, s nem pusztá elismerésből kell származnia.

365. §. A kísérlet mindezen esetekben, a *fizikai* elemében való *hiány* miatt, nem jó létre. Mi annyit tesz, hogy hiányzik fizikai tárgyiassága, melyet a *tényleges veszély* képvisel. A szó *közönséges* értelmében létezik a kísérlet, de *jogi* értelemben nem. És pedig azért nem létezik, mert föltételei, az alanyi fizikai erő tekintetében, hiányoznak.

366. §. A tettes által ezen eredményre irányzott cselekvény. — Azon erő, mely a cselekvényt a törvényszegés előidézésének céljából, végrehajtotta, nem elégséges az ily

tett szerzőjének, kísérletért való, felelőssé tételére, ha a tettes nem ismerte ezen erőt, s ha cselekvényeit nem intézte *határozott szándékkal* a törvényszegésre. A gondatlanság erkölcsi lényege, a tettünk által fölidézett eredmény *előrelátásának hiányában* van. A kísérlet erkölcsi lényegét pedig az el nem ért eredmény *előrelátása* és az elérésére irányuló szándék képezi. A gondatlanság és a kísérlet között tehát fogalmi ellentét van. *Gondatlan kísérletet* képzelni annyi volna, mint logikai képtelenséget gondolni ki. S mégis voltak jogtudósok, [1] kik e logikai képtelenség jogi lehetőségét állították.

[1] E téves vélemény mellett volt WISSINGER, *Diss. quae sint differentiae inter facta dolosa et culposa*, pag. 88, cap. 4, sect. 2. et sect. 4, Bruaxellis és LELIEVRE, *De poenarum delictis adaequandarum ratione*, p. 9, 10. Annak bebizonyítása czéljából, hogy a kárt nem okozó gondatlan tettek büntetendők, s így emberölési kísérlet gyanánt kell büntetni azt is, ha valaki az ablakból, vigyázatlanul, követ dob le, bár ki sem szenvedett sérelmet, azon furcsa érvet hozzák föl (egyéb álokoskodás mellett), hogy a közönség *hiheti*, miszerint e vigyázatlan, bár kárt nem okozó tett, *ártásra irányuló szándékból követték el, s így kétely támadhat benne saját biztossága iránt!*

367. §. Kifejezett szándék. — Hogy állíthassuk, miszerint bizonyos cselekvényeket a tettes, a létrejöttől *különböző* eredmény fölidézése czéljából hajtott végre, nem elég arról meggyőződünk, hogy ezen létre nem jött eredményt ama cselekvények könnyen előidézhatték volna, s a tettes azt könnyen előreláthatta. Biztosan kell tudnunk azt is, hogy a tettes nemcsak *előre láthatta*, vagy határozatlanul *előre látta*, hanem hogy a létre jött eredmény helyett, épen a létre nem jött eredményt *akarta* fölidézni. P. o. biztosan kell tudnunk, hogy a tettes ölni és nem pusztán

testi sértést akart okozni, midőn tényleg csak testi sértést okozott és nem ölt. E *határozott* cél elérésére szilárdan irányzott, s *kifejezett szándékot* nem lehet helyettesíteni határozatlan előrelátással, azon bizonytalansággal, melyben a tettes volt az előidézendő eredmény tekintetében: szóval a kísérletre nem elég a *határozatlan szándékosság* állapota. Ha a tettes *határozatlanul*, s mintegy jó szerencsére, s azon tekintetben bizonytalanul sujtott, vajjon halált okoz-e, vagy testi sértést, csak azon eredményért felelős, melyet előidézett. Ha ez eredmény testi sértés volt, nem lehet emberölési kísérletről vádolni; mert hogy azon eset álljon elő, mely a *szándékot* az *eredmény* fölé helyezi, szükséges, miszerint a szándék az előidézett eredménynyel határozottan *ellentétes* legyen, s azt fölülmulja.

368. §. Ez igazságból, melyet minden büntető jogász elismer, s mely azon rendíthetlen alapon áll, hogy kétely esetén a tettesről mindig a kevesbbé rossz szándékot kell föltennünk, származik azon elv, miszerint az *indulatok rögtönösen föllobbanó hevében* elkövetett büntettekre a kísérlet fogalma nem alkalmazható. Kell, hogy azon vádlottnál, a kinek emberölési kísérletet akarunk beszámítani, az emberölési pozitív szándék oly körülményekből tűnjék ki, melyek bizonyossá teszik, miszerint az emberölés gondolata világosan fölmerült a tettes elméjében, s hogy e gondolatot eléje helyezte a pusztá sebesítés gondolatának. A haragra lobbant embernél az *ölési képesség*, mely az általa alkalmazott *eszközökben* foglaltatik, nem helyes ismerv, kivéve ha ezen *eszközök kizárólag* halálra irányultak, vagy pedig ha a halál *rendes és mintegy szükséges* következménye ez eszközöknek, s jogosan lehet hinni, hogy a tettes épen halálokozó természetük miatt választotta azokat. E meghatározás azonban nem alkalmazható a vágó, vagy lőfegy-

verek használatára. S kik elhamarkodva így szólnak: *a használt fegyver alkalmas volt az ölésre*, a sebzőnek tehát *ölési szándéka volt*, helytelenül következtetnek. Okoskodásuk három okból téves.

1. Mert az *eszközökből* vonva következtetést az elérni akart *célra*, *számítást tételez föl* annál, ki nem *számítva*, hanem rögtönös fölindulásban cselekedett. S így a kísérlet *anyag* *elemének* bizonyítékát, összetéveszti a *szándékossági elem* bizonyítékával. Sőt az alapelvek daczára, megtagadja ez utóbbi elem szükségességét; s a kísérletet csak a *használt eszköz alkalmas voltára* alapítja.

2. Mert feledi azon mindenki által elismert igazságot, hogy a haragos ember a keze ügyébe akadó első eszközt ragadja föl, s nem fontolgatja, vajjon halálos lesz-e hatása, vagy sem.

3. Mert feledi azon tapasztalati tényt, hogy a vágó, vagy löfegyverek használásának *eredménye is leggyakrabban és rendszeren* csak sebzés, s legritkább esetben emberölés. Ez igazságot bebizonyítják a kórházak és büntető perek statisztikai adatai. Ez kézzel foghatóvá teszi a fönnebbi okoskodás téves voltát, mely a következőkben foglalható össze: *Cajus oly eszközt használt, mely tiz esetben halált, de harminczban csak testi sértést okoz; tehát ölni és nem sebezni akart.* — Nincs oly *dialectica*, mely ez érvelés hibáját elfedhetné. S mégis e fölöttébb hibás érvelést ismétlik mindannyiszor, valahányszor az *alkalmasság* bizonyítékából a *szándék* bizonyítékára elhamarkodva, s a nélkül vannak következtetést, hogy e különböző elemet különböző alapra helyeznék. Egyébiránt azon szabályt, hogy a rögtönös haragban elkövetett büntetteknel nem támadhat a kísérlet fogalma (e szabályt elfogadta ROMAGNOSI, védték: NANI, CARMIGNANI, LAURIA, GIULIANI, PUCCIONI, s mások)

ujabban HAUS tanította világos érveléssel (*Cours de droit criminel*, Gand, 1861, 1. 79. 80.) ki föltétlen gyanánt állítja föl e mondást: *dolus indeterminatus determinatur eventu*. E véleményét HAUS ismétli művének második kiadásában (*Gand*, 1874, n. 300 et n. 400) s legujabban ismételte tudós kartársam, TANCREDI CANONICO turini jogtanár, *Intraduzione al diritto penale* (2. ediz. pag. 228.) című könyvében.

369. §. A közvetett és nem-teljes szándék két utóbbi esetében a kísérlet, erkölcsi elemének hiánya miatt, enyészik el. Az e tárgyra vonatkozó szabályt azonban, véleményem szerint, mégis a következő tételek által kell korlátoznunk: 1. A kísérlet létre jöhet a rögtönös fölhevülésben, midőn a cselekvény csak *egyetlen*, egyedül lehetséges eredményre vezethetett. P. o. kanócznak háztetőre való vetése csak tűzvészt gerjeszthet. Ekkor, mivel az emberről (bármily kedélyállapotban van) nem lehet föltenni, hogy a nélkül cselekedjék, miszerint akarjon *valamit*, a logikai szükségesség parancsolja föltennünk, hogy a tettes által elérni akart eredmény azon *egyetlen eredmény* volt, mely megfelelt a végrehajtott cselekvénynek. — 2. Ha az indulat hevében végrehajtott tetteknek két eredmény felelhet meg (p. o. a sebzés és a halál) mindig a kisebb eredményt kell irányadóul elfogadnunk: *semper in dubiis id quod minimum est eligendum*. Nem lehet tagadni, hogy a lélek zavara kétségessé teszi, vajjon a szándék a két cél közül melyikre irányult inkább. S ez elég. A szándékosság határozatlan marad; s határozatlan szándékossággal nem fér össze a súlyosabb büntett kísérletének * fogalma.

* Lásd LELIÉVRE: *De conatu*, pag. 201 és VAN HASSELT: *ad art.* 295, p. 37, *Groningae* 1839.

370. §. *Az elérni akart eredmény hiánya.* — Ha ez eredmény létre jönne, a büntettet teljessé tenné, s a kísérlet *per excessum* tűnnék el.

371. §. Azon büntettek tehát, melyek *perficiuntur unico actu*, a szóval elkövethető büntetendő cselekvények, mivel fizikai mozzanataikat nem lehet fölosztani, nem birhatnak a kísérlet föltételeivel.

372. §. *A sérteni akart jognál nagyobb, vagy vele egyenlő jog megsértésének hiánya.* — A büntettes cselekvényét gyakran további célra irányozza, melyet azonban el nem ér. De azért, habár bebizonyítja, hogy törekvése megghiúsult, még sem hivatkozhatik mindig a kísérlet kisebb beszámítására.

373. §. Ha a tettes cselekvénye átalános, vagy bár egyéni, de a sérteni akart joggal egyenlő, vagy annál fontosabb jog sértését befejezte, jogi tárgyiasságában teljes büntett jó létre; s habár a tettes céljának eszmei tárgyiasságát nem is érte el, még sem lehet szó kísérletről.

374. §. Ez előfordul csak nem mindazon büntetteknel, melyek a társadalmi — közvetlen, vagy közvetett politikai — büntettek osztályába tartoznak.

Így az összeesküvés; felségsértés, a közerkölcs, vagy a vallás megsértése; istentelen tanok terjesztése; a rágalom; hamis tanúskodás; a büntett pártolása; a közhatóság elleni erőszak; ellenszegülés; a megvesztegetés; közokmány meghamisítása; vagy pénzhamisítás, ha önmagukban teljeseek, nem képeznek kísérletet. Nem képeznek kísérletet, habár szerzőjük nem érte el végcélját (az eszmei tárgyiasságot,) melyre kizárólag irányult bűnös cselekvénye. Az állami kormányzatot nem forgatták föl; a közerkölcs nem romlott meg; a polgárok hitét nem rombolták le; nem ítélték el az ártatlant, s nem mentették föl a bűnöst; a pártolásban része-

sített büntettes nem menekült a büntetéstől; a hatóság nem volt kénytelen engedni az erőszaknak; a közhatósági közegek nem voltak kénytelenek abban hagyni föladatuk teljesítését; nem jött létre igazságtalan ítélet; a hamisítók nem nyertek a hamis pénzen. Szóval azon czélok közül, melyeket e büntettesek maguk elé tűztek, egyik sem valósult meg. Büntettök mégis *teljes*, mert a *közkár* ténylegessége azon *elvont jog* megsértéséből áll, melylyel minden polgár bir arra nézve, hogy az állami hatalom, a vallás, közerköles, igazságszolgáltatás, közhatóság és a közhitel tiszteletben tartassék. S az elvont *közös jog*nak okozott *tényleges* kár elég arra, hogy a büntett *jogi tárgyiasága* létesüljön, s hogy a *concret jog* megsértésének egyszerű *potentialitása* teljessé tegye a törvény megsértését (112. §.)

375. §. E *potentialitásnak* azonban léteznie kell; mert elfogadhatlan volna, hogy mi eredményre sem vezető, s gyermekes cselekvények a törvény teljes megsértését képezzék. Azon tettek, melyek nem képesek ténylegesen megsérteni a *concret jogot*, nem sérthetik meg az *elvont jogot*. Ki merné megbüntetni azt, a ki fából készít pénzt, vagy ha valaki a bíróságnál bepanaszolna, hogy elloptam a székes-egyház tornyát?

376. §. Meg kell azonban jegyeznünk, hogy e *büntettek*, bár nem képeznek *kísérletet*, az önmagukhoz való viszony tekintetében nem zárják ki a *kísérlet* fogalmát.

377. §. Az eszköznek a cél fölött való e túlsúlya, mely a büntettet teljessé teszi, habár a tettes nem érte el czélját, ugyanily eredményt hoz létre a pusztán *különös, közvetlen kárt* okozó büntetteknel is mindannyiszor, valahányszor az *eszköz*, a végső cél gyanánt sérteni akart *jognál fontosabb*, vagy vele *egyenlő* fontosságu jogot sértett.

378. §. Így a nemi közösülés czéljából elkövetett *nőrablás* büntette be van végezve, habár a nemi közösülés nem történt meg. A *magánosok elleni erőszak* és a *scopelismus* büntette teljes, habár az, a kit megakartak félemlíteni, nem hajtott az erőszakos, vagy fenyegetőző követelésére. A *rablógyilkosság* be van végezve, habár a tettes a gyilkosság után nem hajthatta végre az eltulajdonítást. És így tovább.

379. §. Így magánál a lopásnál, bár a tolvajnak kit megleptem, midőn lopott tárgyakkal lépcsőmön lefele haladt, mi haszna sem lett, a lopás büntette mégis be van végezve; mert azon vagyonjogomat, melyet a tolvaj, ingó-dolgaimtól való megfosztás által, meg akart sérteni, a birtoklás tekintetében teljesen megsértette, midőn azon dolgokat magához vette. [1]

[1] Lásd *Prolusione al corso accademico 1870—1871* című értekezésemet, melyben behatóan czáfolom az ezen tan ellen tett ellenvetéseket. Ez értekezés be van foglalva *Lineamenti di practica legislativa* (Torino 1874) című munkám 11-dik észrevételébe.

380. §. Mindezen esetekben a kísérlet *per excessum* szűnik meg; azaz, mivel az elkövetett tettek oly jogsértést okoztak, mely egyenlő, vagy nagyobb azon jogsértésnél, melyet az elérni akart eredmény, vagy a további tettek idéztek volna elő, a cselekvény túllépi a pusztá megkísérlés (at'entato) [1] fogalmi körét.

[1] Néhány jogtudós tanítja, hogy az *attentato* (megkísérlés) szót pusztán csak az *előkészületi cselekvények*, vagyis a *jogi* kísérlettől különböző, közönséges értelemben vett kísérlet megjelölésére kell szorítani; de azon olasz büntető jogász iránti tisztelettem daczára, ki ez elnevezésben kedvét lelte, nem hiszem, hogy az elégséges tekintélyen alapulna, etymologiai

értelmében elég igazolást találna, vagy hogy egyáltalán hasznos volna e tárgy fejtegetésénél. Indokát tán valamelyik pozitív jogban lelheti föl. Én azonban a köznyelvet követve vegyesen használom, mint egyenlőértelműeket, az *attentato*, *conato* és *tentativo* szokat, s egyszerű és valódi nevükön nevezem az *előkészítő cselekvényeket*, melyek, nem lévén büntetendők, nem képeznek jogi megkísérlest, s így a tudomány nem tekinti azokat kísérletnek.

381. §. A kísérlet beszámításának fokozata mindig arányos viszonyban áll azon beszámítással, mely alá a büntett került, ha teljes lett volna. Ez a kísérlet mértékének első szabálya.

382. §. A kísérlet beszámításánál azonban tekintettel kell lennünk a kísérlet *minőségére* és *mennyiségére* is, CARMIGNANI elnevezése szerint, melyet mi, nagyobb szabatoság céljából, az *erkölcsi mennyiség* és *fizikai mennyiség* elnevezéssel szeretnénk helyettesíteni.

383. §. A kísérlet *minőségét* (vagy *erkölcsi mennyiségét*) *erkölcsi erejéből* vonjuk le. S ez azon *okok* szerint nő, vagy fogy, melyek a büntett bevezését megakadályozták.

384. §. Ez *okok* lehetnek *szándékosak* és *véletlenek*.

385. §. *Szándékosak* azon *okok*, melyek a tettes akaratának egészen önkéntes megváltozásából származnak. Ez az igaz megbánás, s a *cél* föladásának esete, mely különbözik az *eszközök* puszta föladásától. Nem igaz tehát, hogy, mint [1] néhány jogtudós állította, az áldozat könyörgése által a gyilkos lelkében támadt *könyörület* nem sorakozik a szándékos *okok* közé. Lelki megindulása, bár más könyei idézték elő, mégis az ő lelkének megindulása, s igaz megbánás és a büntettel való igaz fölhagyás ez; mi nem jó létre akkor, midőn a fölhagyást azon aggodalom szüli,

mely valamely véletlenség közbejöttére vonatkozó gyanúból, vagy félelemből származik.

[1] LACOINTA (*Revue critique*, tom. 23, pag. 470.) megtámadja az általam tanított *erkölcsi ok* fogalmát. A gyakorlatban — úgymond — lehetetlen megtudni, vajjon a tettes önként, vagy kényszerítve hagyott-e föl a büntetettel. Ekkép összezavarva a két fölhagyás fogalmát, szükségképen oda kell jutnia, hogy még az önkéntes fölhagyás daczára is beszámíthatónak tartsa a kísérletet. S hogy ez állítását bebizonyítsa, a fölhagyás oly esetét hozza föl, mely nem volt önkéntes, mint minőben 1848. július 28-án ítelt a franczia semmitőszék. A gyilkost más harmadik egyén, pisztolylyal kezében, kényszeríté a gyilkosságtól való elállásra. Minden szabályt könnyű megczáfolnunk, ha a tényállást megváltoztatjuk. A büntetettel való önkéntes és nem önkéntes fölhagyás közt létező különbség ismérve előttem egészen világos. A végrehajtást a tettes akarati ténye szakítja meg úgy akkor, midőn ez a *félt akadály* előtt vonúl vissza, valamint akkor is, midőn azért hagy föl a büntetettel, mert *szándéka* megváltozott. Az első esetben azonban a végrehajtás *véletlen erkölcsi ok* miatt szakadt meg; a második esetben pedig a megszakítás *szándékos ok*, vagyis *önkéntes fölhagyás* következtében történt. Ha a tettes azért hagy föl tervével, mert más valaki pisztolylyal fenyegetés által híjja föl a büntettől való elállásra; ha azért áll el, mert látja, hogy észrevették; mert a kutya ugatott, vagy, mert látja, hogy emberek szaladnak a tett színhelyére: az ok *erkölcsi*; mivel e közbejött körülmények nem akadályozták meg *phyzikailag* cselekvényének folytatásában. De ez ok *nem szándékos*, mert *akaratja ellenére* hagyott föl tervével, mit szeretett volna *folytatni*. Ha ellenben a tettes azért hagyta abban cselekvényének folytatását, mert a büntetésre gondolt, mert a megtámadott sirása és könyörgése megindította; e körülményben nem látott közvetlen akadályt. Az ok *szándékos*, a büntett abbanhagyása önkéntes volt: a kísérlet tehát nem számítandó be neki. Ezen

elmélet valódi fogalmát több modern író azon tétel által akarta szabatosan kifejezni, hogy a büntetlenség csak az *abbanhagyott* kísérlet számára tartandó fenn, de azon kísérlet számára nem, melyet akár *fizikai*, akár *erkölcsi* okok *akadályoztak meg*. Hasonlóképen nem helyezek jogi súlyt LACOINTA-nak (i. m. p. 23. l.) a *valódi és képzeleti* okok közti megkülönböztetésére. Az egyik büntettes abbanhagyja cselekvényét, mert emberek közeledtek, a másik pedig azért hagyta abban, mert azt hitte, emberek közelednek, de csak állat lépteinek zaját hallotta. Úgy látszik, a kitünő büntető jogász, különbséget lát a két eset közt; én nem látok. Egyik esetben sem lehet mondani, hogy fizikai ok forog fenn, mert (valódi, vagy képzeleti) személyek érkezte nem szegezett *fizikai* akadályt a cselekvény folytatása elé. Egyik esetben sem szándékos az ok, mert a cselekvény abbanhagyása a büntettes akaratán kívül álló véletlenségből származott, s mert a bűnös akarata ellenére hagyta abban tervét. Mindkét esetben tehát *erkölcsi* ok forog fenn. Ha az abbanhagyás *önkéntességének* fogalmát szabatosan körvonalazzuk, semmi nehézséget sem fogunk találni abban, hogy rá a teljes büntetlenség tanát alkalmazzuk. A *véletlen erkölcsi* és a *szándékos* ok közti különbség súlypontja e vizsgálaton nyugszik: vajjon a tettes azért állt-e el, mert azt *hitte*, hogy valódi, vagy képzelt okok miatt, nem fejezheti be biztosan a büntettet? Az ok ekkor *véletlen erkölcsi*, s a kísérlet beszámítandó. Vagy pedig a tettes azért állt-e el, mert, habár megmaradt azon *tudata*, hogy tettét *saját tényleges veszedelme nélkül* végrehajthatja, megváltoztatta szándékát? Ez a kísérlettel való *fölhagyás*. Ez nem számítható be. A beszámíthatatlanság tehát nem a *szándék megváltozásának* körülményéből, hanem *okából* származik. Ha ez ok akadály, vagy a tettest fenyegető közvetlen veszélyből való félelemből származik, nem lehet szó megtérésről. Ellenben megtérés forog fenn, ha ez okot a tettes a szájalom érzete, vagy az ész és kötelességérzet fölfülkerekedése idézte elő. Jobban be akartam mélyedni e czáfolatba, hogy megmutassam, mily nagy tisztelettel

viseltetem a tudós francia iránt, ki mélyen tanulmányozta a kísérletet; e tiszteletemet nem gyengítették meg a köztünk létezett véleménykülönbségek, melyeket nem szüntethetett meg hosszú időn át folytatott, rám nézve megtisztelő levelezésünk sem.

386. §. A *véletlen* okok oly körülményekből származnak, melyek a büntett végrehajtását, a tettes akarata ellenére, függesztették föl.

387. §. Ez okok lehetnek *fizikaiak*, vagy *erkölcsiek*. A *jogiaknak* nevezett okok nem szállítják le a kísérlet fokát, hanem lerombolják lényegét. Azért helytelen azon állítás, miszerint a mi megszűntet valamely lényt, minőséget kölcsönöz annak.

388. §. A *véletlen fizikai* okok azok, melyek *anyagi* tettel akadályozták meg a büntett bevégzését, akár akkép, hogy a főcselekvő alanyra hatottak, mint midőn valaki megragadja a sebzésre emelt kart; akár akkép, hogy hatásuk a másodrangú cselekvő alanyra irányult, mint p. o. midőn az álkules eltörik a fölnyitni akart zárban; akár pedig akkép, hogy ez okok a kísérlet, vagy bevégzés szenvedő alanyában támadnak, oly anyagi akadályt képezve, mely a bűnös cselekvénynek ellenállott. Ha megakadályozás, vagy akadály *anyagilag* hatott, azt mondjuk, hogy a büntett *fizikai* ok miatt maradt bevégzetlenül.

389. §. A *véletlen erkölcsi* okok azok, melyek a büntettes akarátára hatottak és szándéka ellenére kényszerítették a büntett abbanhagyására. Természetes, hogy ezen okoknak is *anyagi tettből* kell állniok, mely tett azonban nem anyagi, hanem tisztán erkölcsi hatást gyakorol a bűnös cselekvényre. Így p. o. midőn a tett színhelyére siető harmadik egyén rákiált a támadóra, s ez abbanhagyja cselekvényét, a kiáltás *anyagi* tett, de befolyása tisztán csak

erkölcsi; mert a támadó, a kiáltás daczára is, sújthatott volna; s ha elállt szándokától, s így az emberölés nem jött létre, ennek oka az volt, hogy a kiáltás a támadó lelkében félelmet gerjesztett, mely kényszeríté, miszerint a bántalmazást abban hagyja, jól lehet karja még képes volt cselekvényének folytatására, s a büntettre irányuló vágya változatlan maradt.

390. §. A kísérletnek, a bevégzést megakadályozó okok különfeleségéből levont *minősége* ekkép hat a beszámításra: annál inkább leszáll a beszámítás azon mértékről, melylyel akkor birt volna, ha a büntett teljes leendett, minél több részt vett a tettes akarata a büntett bevégzésének megakadályozásában.

391. §. Az ez ismérvből származó fokleszállítás a kísérlet [1] beszámításának teljes megszüntetéseig jut el, ha a cselekvény abbanhagyása *kizárólag* a tettes akaratának volt tulajdonítható; föltéve, ha az abbanhagyás akkor történt, midőn még semmi jog sem szenvedett sérelmet. Világos, hogy midőn a bevégzést megakadályozó ok, a fönnebbi (385. §.) értelemben *szándékos* volt, a közvetett kár teljesen megszűnik; mert a jó polgárok bizonyára mit sem tarthatnak oly cselekvénnytől, mely ha százszor ismétlődnék sem okozhatna parányi zavart sem a külső rendben; s gyermekes föltevés volna, hogy a gonoszok ily cselekvényből bátorságot meríthetnek.

[1] Ily értelmű a *L. 19. Dig. ad leg. Cornel. de falsis: Suffragio justae poenitentiae absolvuntur. L. 1. C. de crim. stellation.* — STRYKO, *De jure sensuum diss.* 10, n. 27 et se 99. *Francofurti ad Viadrum 1737.* — CARMIGNANI kezdetben a mellett volt, hogy a fölhagyás minden beszámítást megszüntet. Utóbb *Elementa*-inak utolsó kiadásáiban azonban már KUMMERICH elvét fogadván el, oly véleményben volt (245. §. 3. jegyzet),

hogy legalább enyhén kell büntetni azt, a ki a büntettet önként hagyta abban. A tettes megbánása daczára a büntetés mellett nyilatkoztak: CLARUS (*Sententiarum lib. 5, quaest. 60, n. 21, Venetiis 1640*), BOEHMER (*Meditat. in C. C. C., art. 178, §. 13, Halae Magdeburgicae 1774*), CARPZOVIVS, GROHMANN, TITTMANN, PHILIPSE és KLEINSCHROD, ki azonban birói megintéssel megelégszik; továbbá WINTGENS, ki azon érvre szorítkozik, hogy a kísérlet is törvénszegést, s így büntetendő cselekvényt képez. Ellenben a büntetőjogi beszámíthatlanságot védték: CREMANI (*lib. 1, parte 1, §. 4, Ticino 1791*), DE SIMONI (*Delitti di mero affetto parte 1, cap. 7, §. 8, Milano 1818*), FEUERBACH, BEXON, OERSTED, SCHRÖTER, HENKE, BAUER, kik a társadalmi szempontra helyezik a fösúlyt. Olv. mindegyik fölött JONGSMA, *Dissert. an delinquendi conatus poena sit afficiendus, si delinquens mutato consilio sponte et ultro nulla ratione extrinsecus accedente coactus, a delicto consumando se absteineat, pag. 57 et 84, et per tot. Groningae 1828.* — E szép értekezés czíme, mely a szabatos *coactus* szónál fogva minden beszámítást kizáró körülményt magában foglal, az egész tan foglalatját képezi.

392. §. A kísérletnek *mennyiségét* (vagy *fizikai mennyiségét*) mely a mérték második ismérve, fizikai erejéből vonjuk le. A szerint nő, vagy fogy, a mint azon mozzanat, melynél a cselekvény megszűnt, többé vagy kevesbbé volt közel a bevégzés utolsó tényéhez.

393. §. Ez ismérven alapszik a *közeli és távoli* kísérlet közt létező különbség. A kísérlet akkor *kezdődik*, midőn a cselekvény a büntetetre való irányulása tekintetében *kétségtelenséget* nyer. A míg kétes, csak *előkészületi tett* marad, s nem képez társadalmilag beszámítható kísérletet. Midőn azonban *kétségtelenné* lesz (t. i. midőn kétségtelenül büntetetre irányul) a *végrehajtó tett* jellegét ölti föl.

394. §. De ha a végrehajtó tettek pusztán a *másod-*

rangu cselekvő alányra, vagy (előforduló esetekben) a kísérlet *szenvedő alányára* vonatkoznak, csak *távoli* kísérlet támad.

395. §. Midőn a cselekvény azon emberre, vagy dologra, mely a bevégzés *szenvedő alánya* gyanánt van kiszemelve, egyenesen kezd hatni, a kísérlet *közelivé* lesz. Szóval, a kísérlet *közeli*, midőn a *tárgyi* végrehajtás megkezdődött. A puszta *alanyi* végrehajtás minden ténye csak *távoli* kísérletet képez.

396. §. A *távoli* kísérlet nem, vagy pedig a *közeli* kísérlethez képest csak igen enyhén számítható be. A kísérlet *közeli* jellege a szerint növekszik, a mint a cselekvények közelednek a *bevégzéshez*. S nem a végrehajtott tettek számának egyenes, hanem azon tettek számának megfordított arányában növekszik, melyek hiányoztak a bevégzés *teljessé tételéből*.

397. §. Ezek azon szabályok, melyek segítségével megkülönböztetjük a kísérletet a teljes büntettek- és a társadalmilag ártatlan cselekvényektől. S így fokozzuk a kísérletet, *minőségének* és *mennyiségének*, vagy mint jobb szeretném mondani: *erkölcsi* és *fizikai mennyiségének* összetett mérve szerint.

398. §. De mindez elnevezést úgy kell érteni, mint a minő értelemben mi alkalmazzuk; máskép a szabályok tévesek volnának. A *végrehajtás* ránk nézve azon mozzanatok sorozatát fejezi ki, melyek különböznek az *előkészítés*, s a *bevégzés* mozzanataitól.

E megjegyzést azért teszem, mert a végrehajtás szó, nem csak a *köz*-, hanem a *törvényhozási* nyelvben is változó értelemmel bír.

1. Változó értelemmel bír a *köznyelvben*, hol gyakran összetévesztik a *gonosz szándék első végrehajtását* a *büntett végrehajtásával*. Midőn valaki gyilkossági szándékból meg-

tölti puskáját, a közönséges ember azt mondja: megkezdte a *végrehajtást*. Igen: megkezdte *szándokának* végrehajtását; a *büntett* azonban, mint *jogi lény* csak akkor kezdődik, midőn a tett és a megtámadott jog közt *kétségtelenül* megkezdődik az ellentét viszonya. A jogász előtt azon cselekvény nem *végrehajtó*, hanem *előkészítő* cselekvény.

2. Változó értelemmel bir a *törvényhozási* nyelvben. Több codex (p. o. a francia büntető törvénykönyv) [1] a *végrehajtás* szót a *bevégzés* megjelölésére használja. E codexek, büntetlenül hagyva a *távoli* kísérletet, társadalmilag beszámítható kísérletet csak akkor látnak, midőn a *bevégző* tettek már megkezdődtek. Ezért mondja Rossi, s mondják általában azon jogászok, kik a francia codex meghatározása után indulnak, hogy a tolvaj, míg az ajtót feltöri, s benyomul a házba, nem kezdte meg s csak akkor kezdi meg a *végrehajtást*, midőn a zsákmányhoz nyul. Ezért mondják, hogy a gyilkos csak akkor kezdi meg a *végrehajtást*, midőn áldozatához közeledve sujtani kezd. Ezért állítják mások, hogy a ki töltött fegyverrel s azon szándékkal czéloz ellenségére, hogy löjjön és ellenségét megölje, ha karját föltartóztatják, nem bűnös a kísérletben; s hogy e tettet büntessék, a fenyegetés fogalmához folyamodnak, mely fogalom nyilván téves, mivel a fenyegetés lényege a *megfélemlítési szándékból* áll, mi egyáltalán távol van attól, ki *ölni* akar. Világos, hogy e tan a nyelvi különbségből s épen azon különböző értelemből származik, melyet a *végrehajtás* szónak adtak, midőn azt pusztán csak a *bevégzés* fogalmával ruházták föl. Oly nyelvi különbségeink vannak tehát, melyek néha az elvek különböző alkalmazására vezetnek.

Ránk nézve az *előkészület* különbözik a *végrehajtástól*, mint a szoros értelemben vett *végrehajtás* különbözik a

bevégzés időszakától. Az *előkészítő* tettek, a bizonyosság hiánya miatt, különböznek a *végrehajtó* tettektől; amazok büntetőjogi tekintetbe nem jönnek, ezek *távoli* kísérletet képeznek. A *végrehajtó* tetteket a *bevégzőktől* a *bevégzés szenvedő alanyának* jelenléte különbözteti meg. Ama cselekvények, melyek nem azon egyén, vagy dolog jelenlétében történnek, melyen a tettes a büntetést elkövetni akarta, *távoli kísérletet* képeznek. Azon tettek pedig, melyek a *bevégzés* szenvedő alanyára hatnak, nem pusztán *végrehajtó*, hanem *bevégző* tettek, s *közeli* kísérletté válnak. E kísérlet *teljes* büntetetté lesz, mihelyt a megtámadott *jogsértése befejeztetett*. Ha a *végrehajtó* tetteket alkalmas módon fejezte be a tettes, de a bűnös eredmény *előre nem látott véletlenség* következtében elmaradt, a kísérlet befejezi jogi pályafutását és *nem sikerült büntetetté* válik.

[1] E fogalmat tisztán és világosan kifejezi e codex 2. cikkének szövege. Csak azon *kísérletet* bünteti, melyet a *végrehajtás megkezdése követ*. (Az eredeti francia szöveg ezt mondja: *Tout tentatif de crime, qui aura été manifestée par des actes extérieurs et suivie d'un commencement d'exécution, stb.* A ford.) A francia törvény tehát két föltételt kíván meg: 1. Hogy *kísérlet* történjék; 2. hogy e kísérletet a *végrehajtás megkezdése* kövessen. De hogy a külső cselekvények kísérletté legyenek, szükséges, hogy a *végrehajtás megkezdését* képezzék. A francia code 2. cikke tehát ezt mondaná: a *végrehajtás minden megkezdése* (vagyis a kísérlet) csak akkor büntetendő, ha a *végrehajtás megkezdése követi*; a mi természetesen értelmetlen volna, ha a francia szövegben az *execution* szót, nem a *bevégzés* értelmében kellene vennünk; vagyis ekkép: minden kísérlet csak akkor büntetendő, ha *bevégző cselekvények kísérik*. Így értelmezték állandóan a code 2. cikkét a luccai bíróságok, míg e tartományban a francia büntető törvénykönyv érvényben volt. Más értelmezésben részesült a lopási kísérlet, mert

erről a 401. cikk különösen intézkedett; minden *lopási kísérlet* — úgymond a másik föltétel ismétlése nélkül — melyet a végrehajtás megkezdése követ. Hogy tehát a lopási kísérlet létrejöjjön, elégnek tartották a *végrehajtó cselekvények* megkezdését, a *bevégző cselekvények* megkezdésének követelése nélkül. A dolog világos.

II. Nem sikerült büntett.

399. §. A büntett, mint mondtuk, hiányos maradhat úgy akkor, midőn a tettes a bűnös eredmény elérésére *szükséges cselekvényeket* nem *mind* hajtotta végre, valamint akkor is, midőn a végrehajtás bevégezése daczára, valamely véletlen eset következtében, nem jött létre a büntettes által óhajtott eredmény. Az első esetben a kísérlet támad; a másodikban a kísérlet *nem sikerült büntetté* lehet.

400. §. A régibb büntető jogászok a *nem sikerült büntett* nem ismerték, mint külön büntetendő cselekvényt. Majd *conatus praetergressus*, majd *conatus perfectus* elnevezést adtak azon cselekvénynek, mely által a büntettes befejezte mindazon tetteket, melyeknek, szándokához képest, létre kellett volna hozniok az óhajtott eredményt, s ez mégsem jött létre; a kísérlet ezen alakját *legközelebbi kísérletnek* tartották.

401. §. Ujabban azonban észrevették, hogy a *nem sikerült büntett* az egyszerű kísérletnél hasonlíthatatlanul több *veszélyt* és *közvetett kárt* tüntet föl. S ez volt oka, hogy e különös fajú büntetendő cselekvénynek önálló fogalmat adtak, melyet elfogadtak a tudományban, s mely helyet foglalt néhány újabb büntető törvénykönyvben. [1]

[1] Átalában el van fogadva a vélemény, mely ROMAGNOSI-nak tulajdonítja azon érdemet, miszerint ő körvonalozta először a nem sikerült büntett jellegét, mely egészen különbö-

zik a régibb jogászok *conatus praetergressus*-ától; mert ennek fogalma csak azt követeli, hogy a tettes mindazon cselekvényt végrehajtsa, melynek segítségével gonosz szándokát meg akarta valósítani, míg annak (a nem sikerült büntettnak) fogalma megkívánja, hogy a tettes mindazon cselekvényt végrehajtotta legyen, mely a tett természeténél fogva *szükséges* volt a cél elérésére. A FRIGYES VILMOS által kihirdetett 1794-diki porosz büntető törvénykönyv 40. és 41. cikke azonban megkülönbözteti a két esetet, midőn a tettes végrehajtotta mindazon cselekvényt, mely a büntett elkövetésére *szükséges* volt, de a büntettet még sem fejezte be, s midőn a bűnöst e cselekvények végrehajtásában megakadályozták. Az első esetben a rendes büntetést egy, a másodikban két fokkal szállította le. S mert ROMAGNOSI 1791-ben tette közzé Paviában *Genesi del diritto penale* című munkáját, igen valószínű, hogy a FRIGYES által az 1794-diki büntető törvénykönyv szerkesztésére meghívott jogtudósok ez eszmét elődünk könyvéből vették kölcsön.

402. §. A *nem sikerült büntett* így határozható meg: *A büntett bevégzésére szükséges minden tettnek, kifejezetten e büntettre irányuló szándékkal történt végrehajtása, melyet azonban, a tettes akaratától és cselekvési módjától független okok következtében, nem követ az ohajtott eredmény.* A kísérlet meghatározásának fönnebbi fejtegetése a *nem sikerült büntett* meghatározásának bonczolását egyszerűvé, s fölöslegessé teszi annak ismételését, mit az *erkölcsi* elem, vagyis a szándék tekintetében mondtunk.

403. §. A *büntett bevégzésére szükséges minden tett végrehajtása* kifejezés kölcsönzi a *nem sikerült büntett* fogalmának sajátosságát. A *nem sikerült büntett anyagi* lényegét a *büntett bevégzésére szükséges minden cselekvény végrehajtása* képezi. Amíg a büntetendő cselekvény *in via* volt, a tettes *megbánhatta*, s hasznosan bánhatta meg

tettét. Midőn azonban már minden cselekvényt befejezett, megbánása (cselekvényei *alkalmas* voltának esetén) késő leendett, ha a gondviselés, véletlenség közbejötté által, meg nem mentette volna az áldozatot.

404. §. A nem sikerült büntett, e szempont miatt, nagyobb beszámítás alá esik. Több jogász azonban oly túlzásba esett, hogy a teljes büntettel egyenlően akarta beszámítani. Ez tévedés; mert az igazságosság követeli, hogy a véletlenség, valamint (ha komolyabbá tette az eredményt) súlyosbítja, ép úgy enyhítse a tettes sorsát, ha megakadályozta azon eredményt, melyre ez törekedett. Másrészt pedig a közijedelem mindig kisebb akkor, ha a büntettnek nem lett áldozata. Az emberölés közvetlen kárát nem idézi elő; s e kár teljes hiánya nem maradhat súly nélkül az igazság mérlegén. Végre társadalmi érdek követeli, hogy a megtorlásban való különbség [1] fék gyanánt szolgáljon a nem sikerült büntett szerzőjének számára, mely a büntetendő cselekvény *ismétlésétől* óva intse, mire gyakran ugyanazon pillanatban is könnyű alkalmá voltna.

[1] BERNER (*Lehrbuch des deutschen Strafrechtes*, Leipzig 1866. 134. §. 2. jegyzet, 224. l.) azon szabály védelmezőihez csatlakozott, miszerint mind a kísérletre, mind a nem sikerült büntettre különböző büntetés szabassék ki. BERNER e szabályt mind az igazság, mind a társadalmi érdek szempontjából, mind pedig azon érveléssel védi, melyet a mi NICOLINI-nk részletesen kifejtett: miszerint a baleredmények elmaradása legtöbb esetben, többé-kevesbbé, a tettes határozatlanságának tulajdonítható.

405. §. Nem véletlenül mondjuk: a büntettre szükséges minden tett. Különbség van a büntettre szükséges minden cselekvény végrehajtása, s azon tettek végrehajtása közt, melyek *elkövetését a tettes magában föltette.*

Concret esetben e két tétel néha véletlenségből egyesül. De megtörténik, hogy nem egyesül, s ekkor, ha az első tétel nem alkalmazható, bár a másodikat lehet alkalmazni, a nem sikerült büntett mégsem jó létre.

406. §. A valamely eredmény előidézésére *szükséges* cselekvényeket a dolgok viszonyaira vonatkozó természeti törvények határozzák meg. Az ember fölfedezheti, de nem *teremtheti*, sem meg nem szüntetheti e viszonyokat. S ha azt képzei, hogy eredményt idéz elő cselekvényével, melytől a természet megtagadta ezen hatásképességet, oly tettet követ el, mely semmi *veszélyt* sem idéz föl, s így a polgároknak nem kelthet indokolt félelmet. [1]

[1] Érdekes a nem sikerült büntett elméletének e pontjával összeköttetésbe hozni, mit az 1272. §. jegyzetében mondok, s a mit idevonatkozólag utóbb írtam *Pensieri sul Codice Penale cap. 2, Firenze 1874*, című munkám 23. lapján.

407. §. A tett *alkalmatlan volta* tehát, bármelyik mozzanatnál következik is be, lerombolja a *nem sikerült büntett* fogalmát. Az illető esetekben támadhat kísérlet, ha oly alkalmas tettek történtek, melyek a kísérlet létesítésére elégségesek, ez azonban nem képez *nem sikerült büntettet*, bár a tettes azon mozzanatok egész során végig ment, melyek az általa tervelt cselekvényt képezték, s így végrehajtotta az utolsó tettet is, melynek, téves véleménye szerint, a bevégzést teljessé kellett volna tennie.

408. §. Ha p. o. fölteszszük: valaki apró sörétre megtöltve puskáját, elindul, hogy fölkeresse, s megölje ellenségét. Megpillantva öt, rászegezi fegyverét. E mozzanatig kísérlet forog fönn. Ha karját megragadják, *közeli gyilkossági* (emberölési) *kísérlet*-ért leendett felelős. De nem ragadták meg, s lö. A tettes azonban nem levén jártas a puska használatában, vár a lövéssel, míg ellensége kétszáz

lépésre távozik. *Tervének utolsó tettét* is végrehajtotta, de mégsem lehet a nem sikerült gyilkosság (emberölés) bűntettében bűnösnek kimondani, ha bizonyos, hogy azon tötéssel és ama távolságból, a physika törvényei szerint, *lehetetlen* volt halált okoznia.

409. §. A levégőbe tett eme lövés balga cselekvény, mely nem sorakozhatik a *veszélyes* tettek közé, melyekért szerzőjüket felelősségre vonjuk. E cselekvény csak *rossz szándékot* képez; a *kár* és *veszély* hiánya megfosztotta a minden büntetendő tettnél okvetlenül szükséges *physikai* erőtlől. A tettes *tervezett* cselekvényét *mind*, de a *szükséges* cselekvényeket *nem* mind hajtotta végre. Az utolsó tett, mely nem volt alkalmas az ölésre, nem mondható *bevégző* cselekvénynek. *Képzeleti* bevégző tett volt az: a tettes képzeletében *bevégző* tett gyanánt szerepelt, de nem volt az a *valóságban* azon döntő oknál fogva, hogy nem *volt képes* bevégezni a gyilkosságot (emberölést). Az igazságszolgáltatás nem sújtja sem a képzeletet, sem a vágyakat, hanem csak azon külső cselekvényeket, melyek valódi és tényleges *kárt*, vagy *veszélyt* okoztak.

410. §. Ha csak az utolsó tény volt alkalmatlan, mely haszталanná tette a többi cselekvényt, e tény, mivel a büntett *physikai erejének* hiájával van, jogilag nem létezőnek tekintendő. A cselekvényből tehát hiányzik mozzanatainak egyike; nem képez tehát *nem sikerült büntettet*. Mivel a nem sikerült büntettnek *alanyilag* teljesnek, s csak *tárgyilag* nem kell teljesnek lennie, okvetlenül szükséges, hogy nem csak *lélektani alanyisága*, hanem *lénytani alanyisága* — anyagi elemében is — teljes legyen. Azon körülmény, hogy a tettes mindvégig állhatatos volt rossz szándokában, teljessé teszi a *lélektani alanyiságot*, de csak a hatálytalan tettek (vagy csak tett) miatt lesz hiányossá a

lénygtani alanyiség, mely hogy teljessé legyen, mind erkölcsi, mind fizikai mozzanatainak bevégezése szükséges; így tehát a büntett nem mondható *tárgyilag* teljesnek.

411. §. A megelőző kísérlet azonban, mely a veszélyt képviselő cselekvények egész sorából alakult, fönáll. A tettes tapasztalatlansága, mely miatt addig késett a puska elsütésével, míg áldozata annyira távozott, hogy többé nem árthatott neki, azon véletlen fizikai okot képezi, minek következtében a büntett nem-teljes maradt; de ez ok nem rombolhatja le a megelőző tetteket, sem a beszámítást meg nem szüntetheti, melyet a tettes e cselekvényei által fölidézett. Habár a tettes szabad akaratból lőtt későn, ez okot mégis *véletlen fizikai oknak nevezem*, mert a tettes szándéka nem a nem-ölésre, hanem még e pillanatban is az ölésre irányult. Így tehát a tettesnek ítéletében való véletlen tévedése idézte elő a távolság megnövekedtének fizikai okát, mely a szerencsétlenséget megakadályozta. Tévedés azt hinni, hogy az ügyetlenül és természeténél fogva hatástalanul intézett lövés kizárja a kísérlet fogalmát. E gondolat azon észrevételből származik, hogy a cselekvények folyama nem szakadt meg. Mondják, hogy a tettes a puska elsütése után többé *mit sem* tehetett, s így állítják, hogy cselekvénye nem képezhet *kísérletet*. De feledik, hogy az utolsó tett, mely *hasztalan*, s olyan volt, mintha *nem történt* volna, *jogilag* semmi. A kísérlet tehát a megelőző tettek miatt létezik, ha e tettek magukon viselik a kísérlet jellegét. Nem igaz, hogy a tettes többé *mit sem* tehetett: megtehetette volna, hogy *úgy* intézze a lövést, miszerint találjon, ezt azonban nem tette. S abból, hogy ezt nem tette, két jogi eredmény származik: hogy a végrehajott tettek összegében kísérlet [1] foglaltatik, s hogy e tettek

összegéből ki van zárva a nem-sikerült gyilkosság (emberölés) fogalma.

[1] Így tehát tévesnek tartandó a cselekvény *megszakításának* föltételezése, mit több jogtudós, helytelenül, a kísérlet és a nem sikerült büntett határvonala gyanánt tekintett, s állította, hogy midőn a tettes cselekvényének egész folyamatát végrehajtotta, e cselekvényre nem alkalmazható a kísérlet fogalma. Ez azonban tévedés; mert ha a tettek valamelyike *elvonat* ugyan alkalmas, de természeténél fogva *elég*telen volt, bár a tettes ezt is, mint valamennyit végrehajtotta, csak kísérlet jó létre, mely nem alakul át nem-sikerült büntetté: mert a tettes nem *minden szükséges* tettet hajtott végre. Hogy ez bekövetkezzék föltétlenül szükséges, miszerint a cselekvények *elég*ségesek legyenek, s az nem elég, hogy a tettes mindazt, mit *tenni akart*, *megszakítás* nélkül végrehajtotta, ha tetteiből hiányzott valami, a mi *szükséges volt* az eredmény létrehozására. Lásd *Pensieri sul Progetto di Codice Penale* című munkám 3. fejezetét.

412. §. Más részt bizonyára megrovást érdemel a néhány törvénykönyv által a nem sikerült büntett meghatározásához tett eme hozzáadás: részéről (*részéről minden tettet végrehajtott*). A rendes esetekben e hozzátétel nem okoz változást. De sok büntett van, mint p. u. a mérgezés (1178. §.), melyet gyakran ártatlan személyek, kik a büntettes eszközeivé válnak, hajtanak végre. Midőn a bevégző tetteket ily egyéneknek kell bevégezniök, a tettesnek, ki mindenről intézkedett, *nem volt részéről mit tennie*. A tettes ekkép részéről mindent elkövetvén, e hibás kifejezés miatt nem-sikerült büntettet láthatnánk oly cselekvényekben is, melyeket nagy távolság választ el a bevégző tettek kezdetétől, s melyek néha pusztán csak előkészítő tettek gyanánt tekinthetők; mi képtelenség. [1]

[1] Hasonló képtelenség támad azon büntetteknel, melyek végrehajtását, a bűnös megegyezés, különböző egyénekre bízza. TITUS meg akarja ölni ellenségét, s elhatározza, hogy akkor fogja sújtani, midőn ez ágyában alszik. Éjjel csak ablakon át juthat be, TITUS azonban súlyos testű arra, hogy a bemászást megkísértse. Megegyez a könnyű és ügyes CAJUS-sal; ez bemászik az ablakon, belülről kinyitja a kaput, hogy TITUS bejöhessen és megölhesse ellenségét; s aztán távozik. TITUS óvatosan megy föl a lépcsőn, bejut ellenségének hálószobájába; őt azonban ébren és védelemre készen találja. Kénytelen megszabadni. Világos, hogy TITUS csak gyilkossági kísérletben lesz bűnössé, mert még nem vert tört ellensége testébe. CAJUS azonban *részéről mindazon cselekvényt* elkövette, melyet e bűnös drámában végre kellett hajtania. Ha a nem sikerült gyilkosságot a *részéről* kifejezéssel határozzuk meg, CAJUS-t *nem-sikerült* gyilkosságban kell bűnösnek kimondanunk, mert neki *semmi teendője sem maradt* azon végrehajtó cselekvények közül, melyeket a büntettnben, *részéről* kellett elkövetnie. CAJUS tehát *nem-sikerült* gyilkosságban, míg TITUS gyilkossági kísérletben bűnös; mi a közerkölcsi és jogi érzületbe ütköző képtelenség. A dolog oly világos, hogy szinte meglepő, mikép teheti az 1819-diki nápolyi codex a nem sikerült gyilkosság (emberölés) ismervévé a *részéről* (per parte sua) kifejezést, s mikép lehetnek e hibás és veszélyes meghatározásnak még mai nap is hívei. A nem sikerült büntett ismervét az önmagában vizsgált tett lénygtani föltételeiből kell levonnunk, minden tekintet nélkül azon egyének különféleségére, kik, a végrehajtás különös alakja miatt, hivatva voltak e föltételek teljesítésére.

413. §. Ez elvek elutasíthatlan logikai következménye, hogy a *nem sikerült büntett tényi lényegének* létesítésére az eszközök alkalmas voltát a legszigorúbb szabatosséggal megköveteljük, s hogy ezt a nem-sikerült büntettnél pozitívabb ismervvel vizsgáljuk, mint a kísérletnél. Miért is arra,

hogyan kizárjuk a nem-sikerült büntett fogalmát, elég az *eszköznek* pusztán csak *viszonylagos alkalmatlan* volta, föltéve, hogy az összefüggésben állt a tettes szándokával. (423. §.) S ebben van a nem sikerült büntett és a kísérlet természete közt létező különbség; mert a kísérlet fogalmának kizárására, mint láttuk (362. §.) nem elég az eszköz *viszonylagos alkalmatlan* volta. Az alkalmazott eszközök bár nem voltak *föltétlenül*, t. i. *alanyilag* hatálytalanok, mégis ha a szenvedő alanyhoz és a tettes által választott végrehajtási alakhoz való *viszonyukban*, vagyis *tárgyilag* hatálytalanokká váltak, ez elég arra, hogy az eredmény *hiánya* az ezen végrehajtási alakot választó tettes *akaratóból*, s azon *cselekvési módjából* származzék, mely (a *viszonylagos alkalmatlanság* létezésén) természetének változhatlan törvényénél fogva magában foglalta az eredmény hiányát.

414. §. Nem elég tehát, hogy az eszköz alkalmas volta *pusztán csak lehetséges* legyen, hanem hogy a választott *eszköz* és a *nem-sikerültnek* mondott *eredmény* egymáshoz, a *dolgok rendes menetében*, az *ok és okozat* viszonyában álljon. Lehetséges, hogy egy athleta egyetlen ökölcsapással embert öl. Ha ellenben én (föltéve, hogy ölési szándékkal cselekszem), ökölcsapást mérek ellenségemre, egyszerű zúzódást okozok neki, a nem-sikerült büntett *értelmi elem* életre jő ugyan, mert a gonosz szándék a bűnös terv végrehajtásának végső mozzanataig tartott, de nem támad *anyagi elem*; így tehát téves volna tettemre a nem sikerült büntett elnevezését alkalmazni. Lehetséges volt, hogy az ökölcsapás halált okoz, de az ökölcsapás a *dolgok rendes menete* szerint, nem öl. Hogy tehát ökölcsapásomra nem következett az előidézni akart halál, ennek okát az általam választott *eszköz* képezte. Tervem képtelenség volt, mely nem-sikerülésének okát magában hordozta. Nem támadt

nem-sikerült büntett, mert nem *rendkívüli eset*, hanem a tettes által működésbe hozott anyagi erők rendes viszonya akadályozta meg az emberölést. *Szándékom* gonosz volt. A szándékot azonban csak annyiban veszi tekintetbe az igazságszolgáltatás, a mennyiben azt tényleges kár, vagy *valódi* veszély kíséri. Ettől függ a közvetett kár is, mely oly nagymérvű befolyással bír a társadalmi beszámíthatóságra. [1]

[1] Ebben rejlik azon figyelemre méltó különbség, mely a cselekvények alkalmas voltának jogi hatálya tekintetében van a *kísérlet* és a *nem-sikerült büntett* között. A *nem-sikerült büntett* fogalmának kizárására elég a *viszonylagos elégtelenség*, míg a kísérlet fogalmát csak az eszköz *föltétlenül alkalmatlan volta* zárhatja ki. Nagy tévedésbe estek, a kik a kísérlet megkülönböztető ismervét a végrehajtó tettek megszakításában akarják föltalálni. Ha — úgymond — megszakítás nem történt, s a tettes teljesen végrehajtotta cselekvési tervét, nem támad kísérlet, mert a cselekvény nem szakadt félben. Ez nem áll. Ha a tettes oly cselekvényekkel akart büntettet elkövetni, melyekkel más viszonyok közt célzott volna, de melyek azon eset különös föltételei miatt *elégtelenek* voltak a cél elérésére, e cselekvényeket mind, megszakítás nélkül, elkövetheti, s mégis kísérletért lesz felelős; mert habár tettei közül egy sem talált akadályra, e tettekben rejlő okok akadályozták meg az óhajtott eredmény létrejöttét; kísérlete büntetendő, mert tettei, habár a concret esetben elégtelenek voltak, *elvontan* mégis bírtak a kívánt képességgel, s ha mások kárára ismétlődnének más körülmények közt, vagy más szenvedő alanyra vonatkozólag, veszélyesek lennének. Nem igaz tehát, hogy e cselekvények nem büntethetők kísérlet gyanánt, s hogy nem sikerült büntettet kell azokban megpillantanunk. Ez utóbbi (a *nem-sikerült büntett*) fogalmának kizárására elég megemlíteni, hogy nem követett el *minden szükséges* cselekvényt, a ki

oly tettek sorozatát hajtotta végre, melyek természetöknél fogva elégtelenek voltak a gonosz cél elérésére. A legtévesebb fölfogás az, mely a kísérlet büntethetőségét az *alanyi megszakításnak* rendeli alá. Egyre megy, ha valamely cselekvényt nem, vagy akkép hajtunk végre, hogy az megszűnt célra vezető képességgel birni; mit megjegyeztem már a 412. §. jegyzetében.

415. §. Ezért csatoljuk a nem-sikerült büntett meghatározásához: *melyet, a tettes akaratától és cselekvési módjától független okok miatt, nem követett az óhajtott eredmény.*

416. §. Az akaratától szó, első pillantásra fölöslegesenek látszik; mert ha az eredmény a tettes akarata folytán maradt el, azon gondolat, hogy növelje felelősségét oly tette, melyet a büntett megakadályozására irányzott, annyira ellentétben van a joggal, hogy jogilag tekintetbe sem jöhet.

417. §. Az akarat szó azonban a tettes cselekvési módjával van kapcsolatban ép azért, mivel a bűnös e cselekvési módot akarta, s így akarta az okot, habár nem látta előre a siker kimaradását. Azon tétel, hogy a nem-sikerült büntett létrejöttéhez szükséges, miszerint a siker elmaradását a tettes akaratától teljesen független okok idézzék elő, még egyéb gyakorlati fontossággal is bir. Megtörténhetik, hogy a tettes minden, az óhajtott sértés előidézésére szükséges cselekvényét, állhatatos gonosz szándékkal, s az utolsó tényig alkalmas módon hajtotta végre, de a cselekvény oly természetű volt, hogy a sértést még kellő időben helyre lehetett hozni, s a tettes üdvös magábaszállás következtében, maga sietett helyre hozni tettét, melynek ártását megszüntette, s megakadályozta a végeredményt. Valaki a tengerbe löki, halálos méreggel megmérgezi ellenségét. Mindent elkövetett, úgy hogy ily körülmények közt ellenségének halála pár percz mulva szükségképek bekövetkezik. A bűnös azonban megbánja tettét,

áldozatának segítségére siet, ellenmérget ad be neki, s megementi életét. Ez esetben a nem-sikerült büntett, a lénytani elvek szigoránál fogva teljessé lesz; — s teljes is marad, ha a menekülés véletlenség vagy más harmadik egyén tevékenységének következtében történt. Ha azonban a tettes sikeres eredményü megbánása idézte elő, az utóbbi tettek enyhítő körülmények gyanánt jönnek tekintetbe, de a nem-sikerült büntettnek már teljessé lett fogalmát le nem rombolhatják. De társadalmi érdekek követelik, hogy a tévedettek megtérését elősegítsük; ez az oka, hogy a nem-sikerült büntett *jogi* fogalmát itt nem fogadjuk el, bár *lénytani* fogalmát el kell fogadnunk. — Ez egyik jelentékeny eredménye meghatározásunkban az akarat megemlítésének.

418. §. A *cselekvési mód* említése azért szükséges a nem-sikerült büntett meghatározásában, mivel a tettes választja *cselekvésének módját*. Ha ez általa választott cselekvési mód magában foglalja az eredményt elhárító okot, cselekvénye azon, a végső mozzanatig létező veszély föltételei nélkül történt, melyen a *nem-sikerült* büntett beszámítása és különös elnevezése alapszik.

419. §. Midőn tehát azon ok, mely a törvény megszégését elhárította, magában a tettes tervében és *tettében* rejtett, ellentétben volna a tudomány elveivel, ha mégis felelőssé tennők őt cselekvényének minden mozzanataért, s ha ekkép terhére rónók föl azon mozzanatot is, mely az áldozat menekülését idézte elő. A tettes gonosz szándoka állandó volt ugyan, de bűnös cselekvénye nem volt teljes, azon eredményhez való lénytani viszonyaiban, melyre az irányult.

420. §. Ez szembetűnőleg világos, midőn az akadályt a büntett *másodrangú cselekvő alanya*, vagyis a tettes által alkalmazott eszközök képezték; s e szabály az ellene intézett támadások daczára is igaz. [1]

[1] Mondják, hogy ha elfogadjuk a tettes cselekvési módjától való függetlenség föltételét, a nem-sikerült büntett a gyilkossági kísérlet bizonyos alakjainál nem jöhet létre. Például a lőfegyverrel megkísérlett gyilkosságnál. Mindig így fognak szólni: ha a fegyver jól volt megtöltve, a lövés közletről történt, s az áldozatot még sem találta, vagy pedig testének nem főfontosságú részét találta a golyó, az áldozat menekülését a tettes *cselekvési módja* idézte elő; mert nem jól céllozott, s így nem lőtt egyenesen azon célpontba, melyet találni akart. Így tehát — teszük hozzá — a nem sikerült gyilkosság minden lehetőségé ki van zárva a *contra hominem* történt lövéseknél, bár az eszköz alkalmas és a tettes ölésre irányuló szándéka állhatatos volt. Ez ellenvetés több jogászt, ki azt igen fontosnak tartotta, az említett föltétel kiküszöbölésére vezetett. Pedig ez ellenvetés tévedésen és félreértésen alapszik. A vádló kötelessége saját állításának minden körülményét bizonyítani. Ha a vádló azt állítja, hogy a lövés nem-sikerült gyilkosságot képez, be kell bizonyítania nem csak az állhatatos ölési szándékot, hanem a cél elérésére szükséges minden tett elkövetését. S mivel a puskalövésről való találáshoz a dolgok rendes menete szerint szükséges, mint mondani szokták, céllozni is; így a vádlónak nem csak azt, hogy a vádló lőtt, hanem azt is kell bizonyítania, hogy céllozott. Ha a céllozás nincs bebizonyítva, a végrehajtó tettek legfontosabb mozzanataikban hiányosak. *A tettes nem követett el mindent, a mi céljának elérésére szükséges volt*, ha a puskát nem kapta vállához, vagy a pisztolyt nem emelte szeméig. Fegyverét csak találomra sütötte el, az alanyi végrehajtás fizikai mozzanatainak egyike tekintetében hiányos volt; s ha a tettes nem talált, ezt mulasztása okozta. Büntetendő kísérlet támadt, melyre a legközelebbi tetteből vonunk következtetést; de nem jött létre nem-sikerült büntett, mert a tettes nem követett el mindent, a mi céljának elérésére szükséges leendett. S hogy nem követett el mindent, ennek oka vigyázatlansága és határozatlansága volt, pedig hatalmában állott céllozni, ha akarta volna. Ha ellenben a vádló be-

bizonyította, hogy a gyilkos vállalához tette a puskát, vagy föl-emelte szeméig a pisztolyt, s hogy — mint mondani szokták — czélozott, a tettes mindent elkövetett. S ha még sem talált, ennek oka vagy az volt, hogy keze reszketett, vagy hogy a golyó eltért irányától, vagy pedig, hogy az áldozat mozdult. S mindez a bűnös akaratától és cselekvési módjától független véletlenség, s a nem-sikerült büntett fogalma létrejön. Íme, így kell érteni e szabályt: alárendelve azon sarkalatos elvnek, miszerint a nem-sikerült büntettnek *alanyilag teljesnek kell lennie*. A ki máskép érti, s absurdumra viszi, a hiba abban van, ki rosszul értelmezi; a szabályt azonban ez meg nem ingatja. A tudomány legkétségtelenebb szabályait is absurdumra lehet vinni hibás alkalmazás által; s ha azon sophistikus következtetések után kellene indulnunk, melyeket belőlük levonni lehet, a tudománynak egyetlen igazsága sem maradna. Ál-okoskodás által mindennel vissza lehet élni.

421. §. Midőn azonban az akadály a *szenvedő alany* azon különös föltételeiből származott, melyek az alkalmazott eszközöket, ezeknek a szenvedő alanyhoz való viszonyuk miatt, hatálytalanokká tették, különbséget kell tennünk.

422. §. Vagy nem ismerte a tettes ez akadályokat (p. o. az áldozat aczél pánczélinget viselt) s akkor ez akadályok azon *véletlenséget* képezik, mely az eredményt elhárította; ez esetben *nem-sikerült* büntett támad. A tettes akarata nem vonatkozhatott ismeretlen dologra; ez akadály, melyet nem látott előre, kívül áll cselekvési módján. Ez azon valódi eset, midőn az akadály teljesen független a cselekvő alanytól.

423. §. Vagy *ismerte* a tettes ez akadályt, de azt hitte, hogy a használt eszközökkel legyőzheti; ez eszközök azonban természetöknél fogva alkalmatlanok voltak azon akadály legyőzésére. Ekkor nem jó létre *nem-sikerült büntett*.

Így p. o. a büntettes ellensége fedezet mögött volt, s az első teljes ölési szándékkal lőtt, azt hivén, hogy a golyó áthatol a fedező tárgyon, pedig ez fizikailag lehetetlen volt. A tettes akarata az akadályra irányult, mert ismerte azt, s jóllehet ismerte még sem alkalmazott hatályos eszközöket, hanem oly módot választott annak legyőzésére, mely erre teljesen képtelen volt. Az akadály és az alkalmazott eszközök közti viszony a tettes tervébe tartozott; s e terv, a mint azt a tettes kigondolta és végrehajtotta, semmi *veszélyt* sem foglalt magában. Ily cselekvény, bár százszor ismétlődnék sem árthatna soha: nem képez tehát *nem-sikerült büntettet*. Az eredmény a tettes *cselekvési módja*, a miatt maradt el, hogy *nem hajtott* végre *mindazon* tetteket, melyek az eredmény előidézésére *szükségek* voltak.

424. §. Ha a kísérlet és a nem-sikerült büntett egész elméletét a legegyszerűbb tételbe foglaljuk, ez eredményre jutunk: A *szándék* és a *veszély* okvetlenül szükséges a kísérletnél, hogy azt büntett gyanánt számíthassuk be. A hatóság, zsarnokság nélkül, nem fenyegethet társadalmi beszámíthatósággal oly esetet, hol e két elem egyike hiányzik. A bíróság, hatalmával való visszaélés nélkül, nem számíthat be oly tettet, mely e két elem egyikének, vagy másikának hijával van, sem nem pótolhatja, megbocsáthatlan tévedés nélkül, egyik elem hiányát a másikkal. Mindkét elemet a másiktól elkülönítve kell meghatározni. Logikai és jogi elvekkkel kerülne ellentétbe, a ki a cselekvény által fölidézett komoly veszélylyel pótolni akarná a tettes szándokát; vagy a gonosz szándékkal pótolná a tett veszélyes voltának hiányát. A mi pedig a nem sikerült büntettet illeti, ennél azon fölül, hogy *lényeges föltételét* képezi, miszerint mindazon tettek végrehajtassanak, melyek lény-

tanilag *sükségesek* a veszélynek tényleges kárrá való változtatására, még az is *lényeges kellék*, hogy e végrehajtást mindvégig a komolyabb eredményre irányuló állhatatos szándék vezesse, s következőleg *lényeges kelléke*, hogy az eredmény elmaradása *kizárólag véletlenségnek* legyen tulajdonítható.

425. §. Egyébiránt a beszámítás kimérése tekintetében, a nem-sikerült büntettnek közép arányban kell lennie a közeli kísérlet és a bevégzett büntett közt. Mi nem fogaduk el a tant, mely a nem sikerült büntettet a büntetés tekintetében a bevégzett büntettel akarja egyenlővé tenni; habár azt elfogadta néhány codex, s bár fölkarolta ROMAGNOSI, támogatta CHAUVEAU, s még ujabban is melegen védelmezte BERNARD, [1] s több más tiszteletreméltó jogtudós.

[1] *Revue critique de législation* vol. 20, pag. 466, olvasható BERNARD czikke, melyet az új olasz királyság törvényhozóihoz intézett. A parificatio tanának azonban mindig kevés szerencséje volt Itáliában: GABRIELLO, *cons. 170, n. 1.* — RIMINALDO, *cons. 327, n. 11.* — SILVANO, *cons. 43, num. 20, lib. 1.* — GRAMMATICO, *decis. 2, et decis. 74.* — CIAZZI, *disc. 26, n. 97*; a ki különös eset gyanánt említi föl a mi nem-sikerült büntetünket, s tanítja, hogy erre kisebb büntetést kell kiszabni, *quamvis sit deventum ad actum proximum veluti ad exonerationem archibusii.* — PASSERINO (*De occidente unum pro alio* című értekezésében — 222. lap, *Parma 1693*) mondja, hogy egész Itáliában általános, s Európa nagy részében is elfogadott szokás szerint még a legközelebbi, s a cselekvény utolsó mozzanatáig elkövetett gyilkossági kísérletet kisebb büntetéssel kell sújtani, mint a bevégzett büntettet: *eadem lege puniatur, sed non eadem poena.* Sajátságos irányt tüntet föl több franczia író, kik nem elégedve meg azzal, hogy Francziaországra nézve fentartják — a büntetés tekintetében — a kísérletnek a bevégzett bün-

tettel való szigorú parificatióját, hanem még terjesztő szerepre is vállalkoznak, s fölhíjják az új olasz törvényhozókat, hogy tagadják meg hagyományaik dicsőségét, s e tekintetben is el-francziásodjanak. Ez valóban szép haladás lenne!! Franciaországban még tiszteletben tartják Nagy KÁROLY capitulareit, s hivatkoznak azokra, melyekben a 7. könyv, 10. fejez. olvasuk: *Qui hominem voluerit occidere, et perpetrare non potuerit, homicida est.* E tárgyról való bővebb fejtegetésemet lásd a *büntett phyzikai erejében létező fokozatról* szóló értekezésemet. (*Opuscoli, vol. 1, opusc. 9*).

MÁSODIK CZIKK.

A részesség.

426. §. A büntett elkövetésében több egyén vehet részt. Az igazság követeli, hogy a törvény megszegésében való részvéteért valamennyit felelősségre vonjuk; de másrészt szintén az igazság követeli, hogy mindegyik azon befolyás [1] arányában legyen felelős, melyet a törvényszegésre gyakorolt. Ezért fontos a *részesség* tana.

[1] E szó fogalma képezi a részesség elméletének csomóját. *Részt lehet venni* valamely büntetendő cselekvényben a nélkül, hogy a részvevő bármely módon *oka* lett volna a büntettnak. Igaz, hogy BARTOLUS nyomán egy criminalista secta mindenkit, a ki a büntetendő cselekvényben *részt vett*, *részesnek* tartott; de BALDUS és RUINO nyomán a legkiválóbb és leghírnevesebb jogtudósok, a lénytani igazságot keresve, csak azon cselekvényekben pillantottak meg részességet, melyek *valamely módon* büntettet idéztek elő. E két tételre vezethető vissza azon különbség, mely gyakorlatilag nagy érdekű megoldást nyer az *utólagos* bűnrészesség, az *orgazdaság*, a *föl nem fedezés* stb. kérdéseiben. Az első tétel befolyása annyira vitte követőit, hogy SURDO és MANTICA, oktalanúl, a büntett elkövetésében részesnek tartották azt, a ki a büntett elkövetése *után* a tettest menekülésre ösztönözte.

427. §. A *tettes* (auctor principalis) az, a ki a törvényszegés *bevezető cselekvényét* hajtotta végre. A kik a *be-*

végző cselekvény elkövetésében részt vettek, vagy *tettes társak*, vagy *büntársak*; de valamennyien *fő büntettesek*. A többiek, kik vagy a bűnös tervben, vagy más cselekvényekben vettek részt, de a *végrehajtó* tettekben nem, *mellékes büntettesek*, vagy részesek *in lato sensu*.

428. §. A bölcsészet, mely tisztán *eszmei* lényekkel foglalkozik, *lélektani tettesnek* tarthatja, kiben megfogamzott az eszme, s azt teljes tervvé tudta alakítani. A büntető jogtudomány azonban, melynek tárgyát csak külső tettek képezik, s a gondolatokkal csak annyiban foglalkozik, a mennyiben a külső tettek okát kutatja, nem azonosíthatja az *eszme* létrehozóját a *tett* elkövetőjével. A büntett *jogi lény*, mely a *tett* és a *törvény* közti ellentétből származván, nem jó létre, ha a *tett* nem sérti meg anyagilag a *törvényt*. E *tett* elkövetője csak az lehet, a ki *anyagilag* [1] végrehajtotta.

[1] Midőn azt mondjuk, hogy a büntett *elkövetője* (tettese, szerzője) az, a ki anyagilag végrehajtja, az alapelvek szükséges következményeképen fölteszszük, hogy az anyagi tettes *bűnös* legyen, vagyis erkölcsileg szabad lény gyanánt, s így tetteért való felelősséggel cselekedjék. Ha a tett elkövetője (anyagi szerző) *őrült*, gyermek, kényszerítve, vagy tévedés áldozata, s így beszámíthatlan volt, ez nem *tettes*, hanem azon gonosz akarat vak és pusztán szenvedőleges eszköze, mely őt mozgatta. Az erkölcsi lény eltűnik belőle, s csak a más által mozgatott anyag marad meg benne. Valamint nem mondható tettesnek az emberölésben azon *kő*, mely valakit agyon csapott, ép úgy nem tettes az emberölésben az *őrült* vagy kényszerített, a ki a tettet az őt cselekvésre hajtó gonosztevő kezében levő vak és szenvedőleges eszköz gyanánt követte el. A tettes az, a ki a követ hajította, s a kinek mesterkedése a gyermeket, vagy *őrültet* ölésre birta. Ha az anyagi tett nem vonatkozhatik, közvetlen erkölcsi oka gyanánt, annak szabad

és értelmes akarátára, a ki ama tettet elkövette, e tett nem elkövetőjének tette; a ki elkövette, csak annak eszköze, a ki a büntettet el akarta követni, s az ő karját pusztán csak anyagi eszköz gyanánt használta. Ezt, a ki a büntettet általa elkövette, helyesen nevezzük *tettesnek*.

429. §. A kiből megfogamzott az eszme, s annak megvalósítását másra bízta, *fölbujtó* (az eszme szerzője), de nem tettes a törvényszegés elkövetésében. A büntető jog a tett okának tekinti; s midőn *fölbujtónak* (főszerzőnek, primo motore) nevezi, szigorúan üldözi, sőt ha tetszik, ugyanazon büntetést szabja rá, mint arra, ki a tettet végrehajtotta. De a tett oka, vagy a *fölbujtó* és elkövetője a *tettes* (autore) [1] közt lényeges különbség van. Valaki a legrészletesebben kigondolhatja a kép tervét; más valaki pedig pénzzel rábirhatja a festőt, hogy e tervet megvalósítsa a vásznon. E két egyén oka lesz a kép létrejöttének, sőt még érdemük is lehet abban; a létrehozó, a *tettes* azonban mégis a festő, ki a képet ecsetével létesítette.

[1] Azon szokást, hogy a *fölbujtót tettesnek* nevezik, újabban megtámadta a tudós BERNER, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts* című munkájában (3. könyv, 109. §., 4. jegyzet, Lipcse 1871); megjegyezte, hogy a büntett külső tett levén, a tettes — érvényes szabály szerint — csak az lehet, a ki a tett külső oka volt. E szabály csak a büntett végrehajtójának beszámíthatlansága esetében szenved megszorítást. Ily értelemben említi föl LUDEN, *Handbuch*, 1 k., 455 l.-át.

430. §. *Tettesnek* mondani azt, a ki a büntettet kigondolta, fictió, szónoklati alak. A positiv tudománynak azonban, minő a mi tudományunk, nyelvéből ki kell küszöbölnie a képleteket. Minden büntetőjogi iskola különbséget tett a *motores criminis* és az *authores criminis* közt. [1] Úgy hiszem TITTMAN egyesítette először ugyanazon elnevezés

alatt mindkettőt. Utána a németek mindkettőt az *Urheber* szóval jelölték meg, melyet az *autore* és *primo motore* ket-tős értelmében találunk a szótárakban. De még valamennyi német iskola sem fogadta el ez elnevezést. MITTERMAIER (*Neues Archiv des Criminalrechtes* 3. k. 125. l. Halle, 1859.) állította, hogy a tudományban meg kell különböztetni a *tettest* (*Thäter*) a *fölbujtótól* (értelmi szerzőtől, *Urheber*); és mindkettőtől meg kell különböztetni a *segédet* és *pár-tolót*, kikről csakhamar szólni fogunk.

[1] EISENHARDT, *De criminum sociis* §. 8, in *ejus opuscula opusc. 4, Italiae prope Solan 1771.* — KESSENICH, *De sociis in crimine, Ruraemundae 1846.* — MOMMAERTS, *De criminum fau-toribus*, pag. 8—10, *Lovanii 1827.* — GAERTNER annyira kiter-jesztette az *auctor* szó értelmét, hogy azon testvért, ki erköles-telen olvasványok által megrontotta öcscsének lelkét, az utóbbi által elkövetett erőszakos nemi közösülés *auctorának* nevezi, *quia efficientem causam corruptelae fraterculi praeiuit; diss. finium cul-pae, Berolini 1836, p. 36.* Ily tévedésekre jut, a ki a tudo-mányos meghatározásokat nem a dolgok való természetében, hanem képzeleti fogalmakban, analogiákban és szónoklati alakzatokban keresi! HORÁ CZ tetszése szerint írhatta le az általa kigondolt szörnyeteget, de *a mi létezik*, csak úgy olyan-nak határozható meg *a minő*, és nem másnak. — A részesség tárgyában specialisták gyanánt olvashatók: COCCEIUS, *Exercit. curiosae*, vol. 2, diss. 30, *de socio criminis.* — MOORREES, *De so-ciis delicti*, Utrecht 1824. — BESI ER, *De sociis delinquendi*, Ut-recht 1852. — BRO TZE, *De poena ejus qui ex mandato deliquit*, Vitembergae 1796. — CASSE, *De auctoribus delictorum psychologicis*, Hanniae 1835. — GLASER, *Gesamm. klein. Schriften*, 1 k. 5. — FOURSAC, *De la complicité*, Toulouse 1875.

431. §. A büntett két elemből áll: *fizikai* elemből (a test mozdulatából, külső tettekből), mely nélkül nem jöhet létre törvényszegés — és *erkölcsi* elemből (bűnös terv-

ből, szándékból), mely nélkül a jog anyagi megsértése véletlen szerencsétlenség. Több egyénnek részvétele a büntett e mindkét, vagy csak egyik elemében történhetik. Ebből önként támad ez elmélet fölosztása a szerint, a mint vizsgáljuk: a *cselekvény* létét a szándék közrehatása nélkül, vagy a *szándék* létezését a cselekvény közrehatása nélkül, vagy pedig a *cselekvény* és *szándék* halmozott közrehatását.

1-ször. A *cselekvény* léte a *szándék* közrehatása nélkül.

432. §. Ez első eset mindannyiszor létrejő, valahányszor valaki másokat a nélkül segít a büntett elkövetésében, hogy ezt tudná és akarná. Teste hatályosan közre hatott a büntett fizikai erejéhez, de lelke nem hatott közre: nem vett részt a büntett *erkölcsi* erejében. Nem volt *szándoka* megszegni a törvényt, s nem számítható be neki cselekvénye, bár anyagilag sértette a törvényt.

433. §. Ez négy, igen különböző módon történhetik. E módok azon különféle alak szerint változnak, melyet annak szándoka ölt föl, ki tudtán kívül vett részt a büntett elkövetésében. De mindezen módoknál az eredmény, a beszámíthatatlanság tekintetében, ugyanaz.

434. §. 1-ször. A részes szándoka lehet *ártatlan* különböző *szándék*, midőn azt hitte, hogy teljesen megengedett dolgot művel, pedig valójában tetteivel a gonosztevő törvényszegését segítette elő. [1]

[1] Ezen elv határozott: *voluntas non fertur in incognita*. Ha a jogsértésért való felelősségre megkivánjuk, hogy a sértő akarta legyen e jogsértést, szintén okvetlenül szükséges, hogy a sértő tudja, miszerint jogsértést követ el. A tudat vonatkozhatik a *tettes bűnösségére* és a büntettet súlyosító *körülményekre*, vagy csak a *körülményekre*. Az első esetben az *ártatlan* különböző, a másodikban a *bűnös* különböző szándék támad. Az első

esetben a felelősségre vonhatlanság szabályát Franciaországban is tiszteletben tartották: MURNI, art. 9255. Emezt azonban mindannyiszor igazságtalanul megsértették Franciaországban, midőn a francia törvény és francia jogtudomány azon súlyosító körülményeket is fölrótta a részesnek, melyeket ez nem ismert. Nagyobb igazságtalanságot nem lehet képzelni. Azon állítás, hogy a ki *társul szegődött a büntett elkövetéséhez, annak a bűnhődésben is társnak kell lennie*, nem képez jogi érvet. A szavakkal való tréfás játék az, mely annyszor befolyással volt a francziákra. Annak állítása, a mit teszünk, de annak bizonyítása nélkül, hogy a mit teszünk — *helyes*.

435. §. 2-szor. Lehetett *bűnös különböző szándoka*. [1] Cajus azt hitte, hogy Titium enyhébb büntett elkövetésében segíti; pedig Titius Cajus segítségét *szándékosan* oly súlyosabb büntett elkövetésére használta föl, melyet Cajus sem előre nem látott, sem nem akart. Ez utóbbi büntettben Cajus testével vett részt, de lelkével nem: EISENHARDT, *De criminum sociis*, 528; s HEOREBEKE, *De la complicité* p. 325, Gand 1846. Nem szabad felednünk a részesség tanában a következő szabályt: *az anyagi tett több részes közt fölosztható, a szándék soha sem közölhető az egyének közt*. Sem a *bűnös különböző* szándék ily vizsgálata, sem azon szabály nem új, melyet belőle következtetek. Nem került ki már a római jogtudósok figyelmét sem, kik a problémát a *non complicitas* szabályával oldották meg. Olv. *lex 53 ff. de furtis*. PAULUS azon esetet említi föl, midőn valaki *injuriae causa* bezúz egy ajtót, melyen át mások bementek lopni, s mondja: *non tenetur furti*, mert *malificia voluntas et propositum delinquentis distinguunt*. Ugyanezt ismétli ULPIAN, *lex. 39 ff. cod.*, nézve olvasható SUAREZ *comm. ad leg. Aquilianam* (HEERMANN, Thesaur. vol. 2, pag. 115, n. *Hagae Comitatus* 1751.) — Azon tévedés, mely megelőgszik a részesség

létrejötté tekintetében az *anyagi* tettel, nem törődve az *értelmi* erő közrehatásával, elméletileg nem védhető; csakis a gyakorlatban esnek néha bele.

[1] A *bűnös különböző szándék* tétele, mely szorosan összefügg a beszámítás alapelveivel, oly problémát old meg, mely a jelenkorbeli büntető jogászok vizsgálódását idézte föl. A francia törvényszékek XIII. évi pluviôse 4-ikén hozott ítélete *gyilkosságban* való részesség miatt halálra ítélt egy ifjút, a ki botját kölcsönözte barátjának, melylyel ez agyonütötte vetélytársát. Az ítélet nyíltan kifejezte, hogy *bizonyos tény volt*, miszerint az ifjú csak azon ünnepélyes ígéretre adta át botját, hogy barátja *nem fogja megölni vetélytársát*. A szerencsétlen ifjút e ténykörülmény bizonyos volta daczára, azon francia törvény értelmében, mely a részt a tettel egyenlően bünteti, halálra ítélték és lefejezték. BENOIT-CHAMPY 1861. februáriusában Párisban jeles munkát tett közzé, mely a részességről szól. E munkájában fölemlíti e kegyetlen ítéletet, s azt annak bizonyítása céljából hozza föl, hogy a törvénynek a büntetés tekintetében különbséget kellene tennie a részes és tettes közt. Utóbb THIENGOU röviden elemezve BENOIT-CHAMPY munkáját, visszatér e kegyetlen eseményre, de más következményt von le belőle. Azt állítja, hogy a törvénynek a bíró belátására kellene bíznia a büntetésnek az egyes esetek szerint való módosítását. Nem vitatkozom sem BENOIT-CHAMPY conclusiója (melyet elvben legigazabbnak tartok), sem THIENGOU következtetése fölött. Csak azt jegyzem meg, hogy a XIII. évi eset tekintetében nem volt szükség, a jogtalan kivégzés megakadályozásának céljából, törvényhozási módosításokra. Megjegyzem, hogy ha a bírák megemlékeznek a tudomány valódi elveire, ama szerencsétlen, bírói bölcs belátás és a törvény megjavítása nélkül is menekült volna. Valóban, neki nem volt az ölésre irányuló *egyenest* szándoka. Fegyvert adott kölcsön, de bizonyos volt, hogy nem használják az ölés eszköze gyanánt. Mikép lehetett hát részesnek mondani a gyil-

kosságban? Ha a tettes *előre megfontolta* az ölést, *nem fontolhatta meg előre*, a ki azt nem akarta. Ama bírák tehát az *anyagi* elemmel a *szándékossági* elemet, az anyagi részvétellel az *erköcsi* részvételt helyettesítették. Részesnek mondták ki oly tettben, melyet *kétségkívül nem akart*. A vádlott halálra ítélésének indokát a *minősödött szándékosság*, az *előleges megfontolás* képezte. Bármit mondhassunk az *akart eszköz* komolyabb következményéről, bizonyos, hogy az előleges megfontolás, egészen a *szándékban* rejlő körülmény levén, mással *nem közölhető*. Ha meg is engedjük, hogy a tettes előre megfontolta az ölést, mégis kétségtelen, hogy egy embert *más valakinek szándoka miatt* ítélték halálra: oly szándék miatt, melyet nem ismert, s melyben nem vett részt. Így tehát mind a minősítés s következőleg a büntetés *téves* és igazságtalan volt; mert ama bírák zsidós módon ragaszkodtak a törvény betűjéhez; pedig a törvényt az ész és az igazság tudományos szabályokba öntött souverain szabályainak alárendelve kell értelmeznünk. Azon elvet, mely a részesség kizárását követeli, hol bűnös különböző szándék fordul elő, SCHUERMANS védte és fejtette ki (*Précis de droit pénal*, pag. 28 et 29) a Franciaországban általános tan ellenében. Négy század története által igaznak bizonyult tünet, hogy a német-alföldi jogtudósok legtöbbször az enyhe fölfogáshoz csatlakoztak, míg a francia jogtudósok általában a legszigorúbb irány felé hajlanak. Lásd e fontos tárgyra nézve: MOLÉVES, *De l'humanité dans les lois criminelles*. Egyébiránt Olaszországban általában, s minden nehézség nélkül elfogadták azon elvet, hogy sem a szándékosság, sem annak fokozatai nem oszthatók meg valamely büntetendő cselekvény részesei közt. Lásd az 1135. §. jegyzetét.

436. §. Cselekedhetett közvetett negatív különböző szándékkal, vagyis gondatlan tettet követhetett el. A gondatlan tettekből azonban ki van zárva a részesség, mert az ellentétet képezne. ULPIAN szabálya (*lex 50, §. 2, ff. de furtis*) föl-

tétlen: *Recte Pedius ait, sicut nemo furtum facit sine dolo malo, ita nec consilium vel opem ferre sive dolo malo posse.*

437. §. Szándéka végre nem-teljes, vagyis a szándékosság negyedik fokán lehetett. S még itt sem fogadjuk el elvileg a részességet, hanem csak néhány egészen különös esetben, hol az indulatok pillanatnyi lökésének daczára az akarat oly kifejezést nyer, miszerint *kizárólag* más büntet-
tének elősegítésére irányul. (1307. §.)

438. §. Szóval ez elmélet, a büntett alkotó elemeivel kapcsolatban, egyszerű és föltétlen szabályba foglalható: Az anyagi részvétel, bármennyire *közrehaszon* más büntet-
tének elkövetésére, nem von maga után részességet, ha nem kísérté a közrehatásra irányuló határozott szándék. [1]

[1] Ez alapelv szükségkép magában foglalja azon másik elvet, hogy a *tudat* az egyének közt nem osztható meg. Ha több egyén terhes nőt ver meg, kik közül csak egy *tudta* e nő terhes voltát, a többiek pedig nem, s az abortus bekövetkezik; bár valamennyien részesek a verésben, azok, kik a nő terhes állapotát nem ismerték, mégsem osztoznak az abortus következtében támadt súlyosabb beszámításban azzal, a ki ismerte ez állapotot. Ha többen egyesülnek, hogy férjes nőn erőszakot kövessenek el, erőszakos *házasságtörésért* csak az lesz felelős, a ki tudta, hogy a nőnek férje van, de nem felelősek erőszakos házasságtörésért a többiek, kik a nőt hajadonnak tartották.

2-szor. Az akarat közrehatása cselekvény közrehatása nélkül.

439. §. Ellenkező szabály áll fönn akkor, midőn valaki *akaratával*, de semmi anyagi cselekvénnyel sem vesz részt más büntet-
tének elkövetésében. Ennek már beszámítható tette, ha *akarata a tettes lelkére hatályos befolyást gyakorolt*; s felelősségét e befolyás kisebb, vagy nagyobb foka szerint mérlegeljük.

440. §. Ez egyént a büntett *erkölcsi okának* mondjuk. Nem *gondolatát* számítjuk be neki (a mindig okszerű büntetőjog nem üldözi a belső tetteket), de a belső tetten kívül *külső tett* is fordult elő, mely megszegte a törvényt. S ekkor a *gondolat nyilvánítása* annyiban beszámítható társadalmilag, a mennyiben a törvénysértő külső tetre ösztönzés gyanánt szolgált.

441. §. Hogy tehát a más büntettségben pusztán csak az *erkölcsi* részvétel társadalmilag beszámítható legyen, föltétlenül szükséges, hogy e részvételben ama büntett elkövetésére vonatkozó *ösztönzést* föl lehessen ismernünk. E czélból szükséges, hogy a bűnös gondolat bármely alakban *közöltessék* a tétessel, úgy hogy ezt cselekvésre hajtsa. Ekkor természetesen az is felelős az elkövetett *tettért*, a ki *mit sem cselekedett*, mert más tette rá, mint *okra*, vezethető vissza. Nem oly büntetssel állunk szemben, melynek *nincs fizikai ereje*: [1] ez erő másban van ugyan; de ez is elég, mert az erők közti különbség ép abból áll, hogy a fizikai erő a részesek közt, ha *erkölcsileg* közrehatnak, s e közrehatás föltételei szerint, *megosztható*.

[1] Ha a kérdésbe mélyebben pillantunk a mást büntett elkövetésére rábírónak büntetendő cselekvénye is bir *különös fizikai erővel*, habár a rábíró nem vett részt a cselekvényben. Ez erőt azon külső tett képviseli, melylyel a rábíró hatalmába keríti, s büntett elkövetésére hajtja más akaratát. E *fizikai* mozzanatnak meg kell történnie szó, vagy írás által, parancs, tanács vagy fenyegetés alakjában; s mindig léteznie kell, mert külső tett nélkül két akarat egymással nem közlekedhetik; e közlekedés föltétlenül szükséges eszköze a rábírásnak, melylyel a rábíró akarata hatott a tettes bűnös elhatározására, s a rábírás egyetlen alapja annak, hogy a rábíró felelősségre vonathassék a tettes által elkövetett büntetettért.

442. §. A fönnnebbi alakok változása szerint változik az *erkölcsi* részvétel, s támad a *részesség* öt különböző alakja. Ezek következők: 1. *Megbízás* (megrendelés, fölbérlés — mandato). 2. *Parancs*. 3. *Kényszer*. 4. *Tanács*. 5. A büntett elkövetése céljából létrehozott *szövetség*. [1] Az *erkölcsi* részvétet e különböző alakjait a törvényhozó tetszése szerint egyesítheti, s valamennyinek kifejezésére a *fölbujtás* szót használhatja. A fölbujtás azonban oly nem, mely több, egymástól legélesebben különböző fajokat foglal magában; s a tudománynak ez egyes fajokat, különböző elnevezések alkalmazása mellett, kell tanulmányoznia. Azon modern irányzat, mely két, egymástól *lényegesen* különböző dolgot is egy elnevezés alatt akar egyesíteni, csak nyelvi zavart, s nem mást von maga után; de képtelen a *valóban* létező különbségek megszüntetésére.

[1] *ROMANO* *instituczióiban* (14., 15. és 16. fejezet) a *részesség* három különböző alakja gyanánt a *megbízást*, a *fölbujtást* és *tanácsot* említi. Én azonban nem látom be, hogy a fölbujtás a többiektől különböző *fajt* képezhet. E szó a *nemet* képviseli, mely a többi *fajt* magában foglalja; vagy inkább a többi faj eredményét fejezi ki.

443. §. 1. *Megbízás* (mandato) akkor támad, *midőn* a *kizárólag saját számunkra és hasznunkra szolgáló büntett elkövetését másra bizzuk*. [1]

[1] Itt azon kétely támad, vajjon megbízónak, vagy csak egyszerű tanácsadónak tekinthető-e az, a kinek érdeke nem fűződött ugyan a büntetthez, melyre mást rábirt, hanem egyedül azon szándékból cselekedett, hogy az általa gyűlölt fölbujtottat a végből compromittálja, miszerint az igazságszolgáltatás kezei közé kerüljön. Ez esetet hozta föl a jeles GLASER a szándékosságról és fölbujtásról szóló értekezésében, melyet 1858-ban a *Gerichtssaal*-ban, s utóbb 1868-ban Bécsben megjelent idéz.

művei első kötetében közölt. Itt hosszan és nagy elmeéllel tárgyalja az úgynevezett *agent provocateur*-ök büntethetőségét. Ide vonatkozólag olvasható az *Eco dei tribunali* 718., 721. és 755. száma is, hol azon szabály van megerősítve, miszerint a fölbujtó büntetlen marad, ha miután fölbujtott, a büntett bevégzését megakadályozta. Világos, hogy itt azon tant alkalmazták, mely a kísérőt nem bünteti, a ki megbánása következtében állt el a büntettől. De Titiust azért híni föl büntett elkövetésére, hogy a hatóságnak följelentve tönkre tétessék, sátáni dolog, ha magánember követi el. Midőn pedig a kormány ügynökei politikai célból teszik ugyanazt — gyalázatos aljasság. S mégis!

444. §. 2. A *parancs* a büntett elkövetésére adott oly megbízás, melyet a főlebbvaló, tekintélyével való visszaélés mellett, ad alantas közegének.

445. §. 3. A *kényszer* (oly értelemben, melyben e szót használjuk, t. i, a mennyiben az *actio* és nem a *reactio* oka) a büntett elkövetésére, súlyos bajjal való fenyegetés mellett adott megbízás.

446. §. Világos, hogy a *parancs* és *kényszer* oly megbízást képez, melyet vagy a főlebbvalói tekintélylyel való visszaélés, vagy a félelem-gerjesztés minősít.

447. §. Az *erkölcsi* részesség e két alakjának csak azon sajátossága van, hogy a mily mérvben nagyobb volt a tettes lelkére a főlebbvalói tekintély, vagy a fenyegetés által gyakorolt hatás, oly arányban kisebbé lesz a tettes (fizikai szerző) beszámítása, s öregbedik annak felelőssége, a ki a büntett erkölcsi oka volt. E növekvés, s illetőleg fogyás eljuthat azon pontig, hol a tettes (fizikai szerző) felelőssége (288. §.) teljesen megszűnik, s a büntettet teljesen erkölcsi okának számítjuk be. Ez akkor történik, midőn a tett végrehajtója más valakinek nem *activ*,

hanem *passiv* eszköze: vagy azért, mert akarata nem volt szabad, mint p. o. a kényszer ide vonatkozó eseteiben; vagy pedig mivel a bűnösség tekintetében akarata *nem volt értelmes*, mint a parancs idevonatkozó eseteiben (316. §.)

448. §. E sajátosságoságon kívül a *parancs*, *kényszer* és a *megbízás* szabályai közösek.

449. §. 4. A *tanács* — *máshoz azon célból intézett egyenes fölhívás, hogy ez kizárólag saját számára és hasznára szolgáló büntettet kövessen el.*

450. §. 5. A *szövetség* — *több egyén közt azon célból létrejött megegyezés, hogy a szövetkezettek a szövetség valamennyi tagjának közös, vagy külön [1] hasznára büntettet kövessenek el.*

[1] *Közös* haszon akkor forog fenn, midőn több gyilkos azért szövetkezik, hogy boszúból öljön. *Különös* haszonnal akkor állunk szemben, midőn több gyilkos azért szövetkezik, hogy egyik boszúból, a másik nyereségvágyból öljön. Mindkét esetben *szövetség* támadt. De az egyes esetek közt, büntetőjogi szempontból, különbséget lehet tenni, midőn azon különös *cél*, mely a szövetségesek egyikének szeme előtt lebegett, az ölést súlyosítja.

451. §. A *szövetség*, *tanács* és *megbízás* közös jellege, hogy nem tekinthetők a kikötött, tanácsolt, vagy parancsolt büntett kísérlete gyanánt, mert nem kezdik meg a büntett végrehajtását. Ha nem akarjuk *sui generis* és önálló büntettek gyanánt üldözni azokat, a megbízó, tanácsadó, s szövetséges nem vonható részesség miatt, felelősségre, a míg a tettes (fizikai szerző) az elkövetni akart büntettet legalább meg nem *kísérlete*. [1] A kísérletben való részesség lehetséges, de részességi kísérlet nem képzelhető. A practicusok ez igazságot e mondással fejezték ki: *Mandans tenetur, causa mandati, non ex mandato.*

[1] A megbízás és szövetség *sui generis* büntett gyanánt büntethető ugyan, de a legvastagabb tévedések egyike azon büntett *kísérletét* látni bennük, melyre irányultak. A kísérlet lényeges föltétele ugyanis az elkövetni *akart* büntett *végrehajtásának megkezdése*; s a míg ezt mondjuk: *tedd*, vagy *tegyük*, nem kezdünk *tenni*. Mindazon példa, melylyel a megbízás kísérletét makacson be akarták bizonyítani, elferdíti a kérdést, mert föltételezi az anyagi végrehajtás megkezdését. A *kísérletben való részesség* kétségkívül létrejöhet mindenkor, midőn a tettes (fő szerző) megkísérelte, de nem végezte be a büntett elkövetését. Ha a társ, ki megigérte közreműködését, a vállalat közben fölhagy a közreműködéssel, helytelen azt mondani, hogy *részességi kísérlet* támad. Itt fővégrehajtó tett forog fenn, melyhez a társ cselekvénye, nem *megkísértett fizikai*, hanem *bevezett erkölcsi részessége* következtében járul. Ha azonban a szövetségesek *mi cselekvényt sem követtek el*, az *összebeszélésben való részesség* (mint *sui generis delictum*) támad, de pusztá képzelődés azon *tettben* való részességről beszélni, mely nem létezik. Más azt mondani, hogy a megelőző összebeszélés *összeköti* személyemet azon tettel, melyet utóbb mások hajtottak végre; s más azt követelni, hogy az összebeszélés *pótolja* és helyettesíti a tettet, mely soha sem létezett. Nem szabad felednünk, hogy a bűnös megegyezés (összebeszélés) csak annak szoros korlátai közt hoz létre részességet, a mire nézve az összebeszélés történt; de nem többre, a mit t. i. a szövetségesek közül valaki a büntett végrehajtása közben esetleg elkövetett. LADERCHI, *Consilia* cons. 194. A megverésre vonatkozó összebeszélés nem teszi a szövetségeseket azon emberölés részeseivé, melyet egyikök elkövet. A lopásra vonatkozó összebeszélés nem teszi a szövetségeseket azon erőszakos nemi közösülés részeseivé, melyet a tolvajok egyike a lopás alkalmával elkövet, stb. Itt a bűnös különböző szándék tana irányadó.

452. §. A megbízás, tanács és szövetség közt a fő megkülönböztető ismervet a büntettből származó *haszon* különböző fölosztása képezi. Ez azon egyetlen határvonal, melyet

a tudomány e három alaknak egymástól való megkülönböztetésére nyujthat. Ez ismerv azonban lényeges, mert befolyása van a bűnös erők fölosztására; s ép azért szükséges ez alakokat megkülönböztetnünk, hogy illető beszámításuk fokát igazságos arányban megmérhessük. [1]

[1] A büntett elkövetésére irányuló *szövetség* elméletét nem szabad összezavarnunk a *testületi* büntetendő cselekvények elméletével. Ez utóbbi egészen más dolog, melyet CARMIGNANI ír le *Elementai*-nak 270. §-ában, s melyet JORIO jelez, *Dissert. de privilegiis universitatum privilegium 3, Neapoli 1713. Testület* (università) alatt több egyén *törvényes módon* való egyesülését értjük, mely egyesülés erkölcsi személyt képez. Az ugynevezett testületi büntetendő cselekvények *különös delictumok*, melyek az erkölcsi személynek a törvénnyel ellentétes elhatározásából állnak. S így szabályt képez, hogy a testületi delictumokat szintén csak *különös* büntetésekkel sújtjuk, mint: a testület megszüntetése, vagy kiváltságainak elvonása által. A testület egyes tagjainak, mint egyéneknek tetteit, ha ezek nem képeznek önálló *közös* büntettet, nem *kutatjuk*, mert a testület egy tagját sem lehet személyesen sújtani azon testület büntetendő cselekvényeért, melyhez tartozik. CARMIGNANI, 357. §. Ellenben az erkölcsi testület *különös* büntetése sújtja azon tagokat is, kik a határozat hozatalában nem vettek részt; sőt ama tagokat is, a kik a határozat ellen voltak, de a többség elnyomta őket. Lásd BALDUS, *Cons. 377, n. 3.* — GUNDLINGIUS (GUNDLING) *Exercitationes accademicæ, Halæ 1736, vol. I, exercit. 16 de universitate detinente, pag. 829.* — PARISIUS, *Cons. 25, n. 30; lib. 4.* — ANCHARANUS. *Consil. 158.* — MYNSINGER, *Observationum Centur. 4, observ. 78, Basileæ 1576.*

453. §. Ha a büntett pusztán csak erkölcsi okának érdekében követtetett el *megbízás* (meghagyás, megrendelés, fölbérlés) [1] támad. Ha az elkövetés csak a fizikai ok (a tettes) érdekében történt, *tanács* forog fönn. Ha pedig

a büntettet mind a tettes-, mind pedig csak a bűnös tervben résztvevőnek közös, vagy különös érdekében követték el, a *szövetség* jó létre.

[1] A *megbízás* definitiója, melyet az ultramontanizmus szeretne száműzni a tudományból, classikus definitió: CARPZOVIVS (CARPZOV), *Practica pars. I, quaest. 3.* — STRYCKIVS (STRYCK), *Diss., de mandato delinquendi.* — NANI, *Principi di giurisprudenza criminale* 136. §. — CARMIGNANI, *Elem. juris crim.* 264. §. bár nem helyesli, a büntetőjogi következmények tekintetében, e meghatározást — azon látszólagos ok miatt, hogy az erkölccsel ellentétes büntetetre való tanácsadás föltételezi a tanácsadó érdekeltségét — nem indítványoz más ismervet, s fentartja a *tanács* és *megbízás* közt létező különbséget. Mindenki tudja, hogy a megromlott lelkületű egyének nem átallanak tanácsot adni a rosszra, habár abból semmi előnyt sem húznak, s hogy a gonosz tanácsadó érdeke azon gyönyörből áll, melyet a büntett elkövetése fölött érez. Midőn azonban a fölbujtottnak nincs saját érdeke, nem forog fenn *tanács*, valamint ha a büntett csak pusztán a fölbujtott hasznára válik, nem támad megbízás. Ama szempont, hogy a büntett hasznos, vagy nem hasznos elkövetőjének, annak állítására vezet, hogy ez a büntettet *saját* vagy *más* számára, avagy *közös* érdekből követte el. A megkülönböztetés ez ismervre megegyez a dolog természetével. De társadalmilag is fontos; mert abból, hogy a tettesnek van-e, vagy nincs haszna a büntetettből, kitűnik, vajjon a büntett első oka részben, vagy egészben a fölbujtónak tulajdonítandó-e. Lásd, GIULIANI *instituzióit*, 1. köt. 189. l. (1856. kiadás) s a 203. lap. Itt ezt mondja: *A tanács annak használ, a ki kapja, s nem a ki adja.* PUCCIONI, *Saggio teorico-practico*, 105. lap: *Nagy hibát követne el, a ki a tanácsot összetévesztené a megbízással. Ez utóbbinál a büntettet a megbízott a megbízó számára és érdekében, a tanácsnál pedig az, a ki a tanácsot kapta, pusztán csak saját érdekében követte el.* A toscanai büntető törvénykönyvből e nomenclaturát is száműzni akarták, de kénytelenek voltak megtartani *lénye-*

gét ama megkülönböztetés által, melyet a *saját*, *közös* és *kizárólagos* indokok közt tettek. S így az egész haladás nem a gondolat vagy az elv megjavításából, hanem abból állott, hogy a régi olasz iskola szabatos és helyes nomenclaturáját az egyetlen *fölbujtás* szóba foglalták. Vonakodtak a *tanács* és *megbízás* szók ismétlésétől. Inkább ezt mondták helyette: *saját* indokkal *biró* fölbujtott, — *saját* indokkal *nem* *biró* fölbujtott, — *közös* indokkal *biró* fölbujtott. Ép így csalatkoznék az, a ki indítványozná, hogy az *aranyat* és *ezüstöt* ne e néven, hanem *sárga* és *fehér* fémnek nevezzük, s hinné, miszerint a fémek tanát ujja teremtette. A *saját* indokok tana egyébiránt a legrégibb büntető jogászokra vezethető vissza: *Mandatarius dicens se omnino fuisse facturum homicidium relevat mandantem, Galeota, consilia; in collectis per Ziletum, tom. I, cons. 110, n. 41*, hol BALDUS-t és MARSILIUS-t (MARSILI-t) idézi. A régi practicusok pillantását mi sem kerülte el, csak rendszerük nem volt.

454. §. A polgári törvény azokat is üldözi, a kik *csak erkölcsileg* vettek részt más büntettedben, mert a büntett elkövetésének e részvételben is oly *oka* van, melyet el kell nyomnia. Valamely ok hatálya annál nagyobb, minél kevesbbé szorult *más okok* segélyére, hogy az eredményt létrehozza. Azon indok, mely az embert leginkább a törvény megszegésére bírja, a büntettből várt *haszon*. A beszámításnak a büntett fizikai elkövetője (a tettes) és az erkölcsi részes közt való fölosztásánál tehát a *haszon* fölosztását kell követnünk.

455. §. A *megbízásnál* (megrendelésnél) fölteszszük, hogy a megbizottnak nem volt érdekében a büntett elkövetése. A büntett *főoka* tehát a megrendelő. A megrendelés nélkül a megbizott bizonyára nem követte volna el a büntettet, melyhez semmi érdeke sem fűződött. A megrendelő beszámításának tehát nagyobbnak kell lennie a segéd, vagy tanácsadó beszámításánál.

456. §. Ez volt azon eszme, melyre a modern iskolák és törvénykönyvek alapították a megbízó és megbízott teljesen egyenlő beszámításának tanát. [1]

[1] A parificatio tanát ULPIAN responsumára (*L. 15 ff. ad leg. Corn. de sic.*): *nil interest occidat quis, an causam mortis praebeat*, alapítják; BARTOLUS a *L. is qui opem, ff. de furtis n. 5* alapítja LEUNCLAVIUS (*ecloga basilicorum, fragm. 355*) ez elvet állítja föl: *Mandator caedis pro homicida habetur*; mely egyébiránt sem a basilicák florenczi kéziratában, sem GEBAUER *Corpus juris*-ában (1048. l.) nem található föl. RENAZZI, FARINACIUS (*pars 5, quaest. 136, n. 6*) nyomán járva súlyosabban akarja büntetni a megbízót, mint a megbízottat; ez elv csatlakozik BARTOLUS-nak több régi jogtudós által elfogadott véleményéhez: CIAZZI, *Dissert. 26, n. 316*. A parificatiót tanították CARPZOVIVUS (CARPZOV), *Practica pars 1, quaest. 19, n. 15, et quaest. 4, n. 14; et quaest. 38, n. 54*. — GEBAUER, *De imputatione facti alieni. sect. 1. §. 7, sect. 2, §. 1*. — CONCILOLO, *Verbo assassinium resol. 3*, s általában a praktikusok. COREUS, *cons. 8, lib. 3*. — SOCINUS, *cons. 188, lib. 9, n. 7*. — CLARUS, azt hiszem, a parificatio ellen volt, *sentent. lib. 5, quaest. 92, n. 1 et 2*, s BALDUS, *lib. 5, cons. 384*. Lásd ESBACH ad CARPZOVIVUM, *pars 4, constitut 6, pag. 604*. A parificatio ellen nyilatkoztak: BECCARIA politikai, CARMIGNANI igazságszolgáltatási indokból; s CRELL, *Dissert. de poena institutionis: in ejus collect. fasc. 11, pag. 1939 et 1952*. Védi HAUS, *Cours. de droit pénal, vol. 1, p. 201*. Lásd az 1194. §. jegyzetét.

457. §. E parificatio azonban mindig két föltételt igényel: 1. hogy a megbízó és megbízott *egyenlő fokú szándékossággal* birjon, ha e fok változik, módosulnia kell vele a beszámítás fölosztásának is; — 2. hogy a minek vélelmezésére az érdek oka vezet, *valójában* bekövetkezzék, vagyis *valódi és sajátkép való* megbízott legyen. Ha a megbízottnak is van saját érdeke a büntett elkövetésében, a megbízó inkább a végrehajtásban részt nem vevő szövetséges

jellegét ölténé föl, s ezzel azonosulna. De ha azt tapasztaljuk, hogy a megbizott — bár érdek nélkül — először gondolta ki a büntettet, s kutatta a végrehajtására szolgáló módot, a vélelem helyt ad az igazságnak. A megrendelő ez esetben már nem fő (első) erkölcsi oka a büntettnak, s a megbizottnál kisebb beszámítás alá kell esnie; mert habár mindketten egyenlő akaraterővel akarták a büntettet, a megbízó csak akarta, míg a megbizott akarta és végrehajtotta.

458. §. A szövetségnél az érdek közös. Mindkét szövetséges így a büntett erkölcsi okát képezi. A büntett fizikai oka azonban csak azon szövetséges, ki a büntettet végrehajtotta. A fizikai ok tulsúlya tehát, az erkölcsi ok egyenlősége mellett is követeli, hogy a büntettet nagyobb mérvben számítsuk be a végrehajtó, mint azon szövetségesnek, ki a végrehajtásban nem vett részt. Ha pedig valamennyi szövetséges részt vett a büntett végrehajtásában, vagy bevégezésében, nemcsak az akarat egyszerű találkozása, hanem a *cselekvény közrehatása* is főforog; s ez esetben a büntettesek beszámítását azon arányban graduáljuk, a mint a cselekvényben részt vettek, mikép csakhamar (471. §.) látni fogjuk.

459. §. A tanácsnál azt vélelmezzük, hogy a tanácsadónak semmi érdeke sem fűződött a büntetthez, mely egyedül csak annak vált hasznára, kinek a tanácsot adták, s ki a büntetendő cselekvényt végrehajtotta. De föl lehet tenni, hogy a tettes más tanácsa nélkül is elkövette volna a büntettet. Míg tehát a büntett végrehajtóját teljes felelősség terheli, a tanácsadó kisebb beszámítás alá esik, mint a megrendelő, vagy szövetséges, sőt beszámítása teljesen meg is szűnhet.

460. §. A tanács be-, vagy be nem számíthatósága azon befolyás [1] fokától függ, melyet az a büntett elkövetésére gyakorolt. Ebből származik az egyszerű, bízató és hatályos tanács közti különbség.

[1] TISSOT meg akarta különböztetni a *tanácsot* a *rendelet-től* (*ordine*), az előbbiben pusztán csak *értelmi* (az *eszmében* való) részességet, az utóbbiban pedig *erkölcsi* (az *elhatározásban* való) részességet pillantva meg. E megkülönböztetés *eszmétanilag* szabatos lehet, mert az *elhatározás* (mint az *akarat* ténye) egészen különbözik az *eszmétől* (mely pusztán az *értelem* ténye). Midőn azonban *hatályos* tanácsot tételezünk föl, a gondolat pusztá megfogalmazásának köréből ki- és szükségkép az elhatározás körébe lépünk; mert épen a gondolat e megfogalmazása gyakorol az akaratra elhatározó befolyást. S ha *szándékosságot* teszünk föl a tanácsnál, ez csak azon szándékból állhat, miszerint más *elhatározását* büntettre ösztönözze. E szándék nélkül követhetünk el egyszerű *eszélytelenséget*; de *akaratunk* nem hat közre a büntett elkövetésére. Különben a vegyész, a ki méregkészítésre vonatkozó fölfedezését közzé teszi, felelőssé lenne azon mérgezésért, melyet az ő könyvéből okult büntettes elkövetett.

461. §. A tanács *hatályosságára* azon *bizonyosságból* vonunk következtetést, mely bizonyosságot a tekintetben szerzünk, hogy a tanácsadó a tanács által szándékosan gyakorolt *befolyást* a rossz hajlamú egyénre, minek következtében ez könnyebben, sőt ép e befolyás miatt határozta el magát a cselekvésre. A tanács hatályosságának kérdése tényi kérdés, melyre vonatkozólag a tudomány csak általános tételt nyújthat. [1] De bizonyos, hogy a *hatályosság*nak mind *tárgyinak*, mind *alanyinak* kell lennie. Nem elég, hogy vigyázatlanul kiejtett szó birt legyen rá mást a büntett elkövetésére, ha e szó nem rábirási *szándékkal* ejtetett ki. E szándék képezi a tanács *dolusát*. Úgy az sem elég, ha a szándék *alanyilag* hatályos volt; szükséges, hogy *tárgyi* hatályossággal is birt legyen. Valaki így kiált az ellenségét fegyveres kézzel üldözőre: *Öld meg!* Megöli ellenségét; de be van bizonyítva, hogy e szót *nem hallotta*.

Ebből állt volna a tanács *tényleges hatályossága*; ez azonban nem történt meg.

[1] BERNER, *Lehrbuch des deutschen Strafrechtes* című munkájának 3. cím 107. §-ában elmés és fölemlítésre méltó további megkülönböztetést tesz a közt, ha valaki a tettet (fő-szerzőt) ösztönzi a büntett elkövetésére, vagy a büntett elő-mozdítóját bírja rá segítségre. Oly megkülönböztetés ez, mely fölött elmélkednünk, s melyet hasznunkra kell fordítanunk, de csak azon szabálylyal coordinálva, mely nem engedi meg a *részesség részességét*, s meghatározza ama kivételeket, melyeket e szabály alól kivonhatunk.

462. §. Meg kell jegyeznünk, hogy a tanács mindig beszámítható, mint kétségtől hatályos (föltéve a tanács-adó *szándékosságát*), ha a tanácsadást oly *utasítások* kísérték, melyek a büntett végrehajtását *tényleg előmozdították*. Ez esetben a tanács nemcsak az elhatározásra, hanem bizonyos tekintetben a cselekvésre is befolyást gyakorolt.

463. §. Megjegyzendő továbbá, hogy a tanács legmagasabb fokú beszámítás alá akkor kerül, midőn bizonyossá lesz, hogy a büntettet e *tanács nélkül nem követték volna el*. [1] Mert habár ama körülmény, hogy a büntett csak annak használ, kinek a tanácsot adták, magában véve is elég okot képez a tettes bűnös elhatározására, ez ok befolyásának föltételezése mégis csak *vélelem* marad. S e vélelemnek mint minden vélelemnek el kell tennie, ha az ellenkező bebizonyodik. A tanácsnak azonban bármily hatályos legyen is, véleményem szerint, kisebb beszámítás alá kell esnie mint a végrehajtásnak.

[1] E szempontra alapítja néhány modern büntető-törvénykönyv a *szükséges* és a *nem-szükséges* részes közt való megkülönböztetést, melyet azon czélból fogadtak el, hogy az első esetben nagyobb fokú együttes felelősséget alapítsanak meg.

E megkülönböztetés azonban, habár a pusztán *erkölcsi* részesség határai közt birhat gyakorlati értékkel, nem bir ezzel a cselekvésben való részvét területén, hol nagy és kikerülhetetlen zavarokra vezet. Mikép lehetne állandó ismervvel meghatározni az *anyagi* közreműködés tényét, mely *szükséges* volt a büntett elkövetésére? A közreműködés ténye vagy *mindig*, vagy *soha* sem szükséges. Mindig *szükséges*, ha a tett *különös* módjaiból vett *concret* ismervet követ. A tolvaj, ki az ablakon mászott be, vagy álkulccsal nyitotta ki a szekrényt, *e módon* nem lophatott volna, ha mások nem szolgáltatják néki a létrát, vagy az álkulcsot. De *soha* sem szükséges, ha a büntett elkövetésének általános lehetőségét, különböző módokkal kapcsolatban vizsgáljuk. Habár a tolvajnak senkisésem ad vala létrát, az ajtó betörése után mégis lophatott volna; s habár a gyilkosnak senki sem ad vala tört, mégis ölhetett volna: bottal. Az anyagi tettben *soha sem* fordul elő szükséges részesség; mert a büntett elkövetésének száz különböző módja van. He pedig a megkülönböztetés pusztán csak a *valószínűség* ismervén alapúl, úgy el kell azt ejtenünk, mivel borzasztóan veszélyes a gyakorlatban, s főleg akkor, ha a kérdés fölött esküdtek ítélnék. S annak eldöntése is, vajjon, ismerv gyanánt, azon *különös* módot kell-e használnunk, melylyel a büntettet elkövették, vagy a végrehajtás más módjának lehetőségét, vagy pedig a *lehetőség* pusztá kiszámítását: valódi, a tény fölötti ítéletet megelőző *jogi* kérdés. Tessék ezt megfontolni, s ki fog tűnni, mily fokú világossággal bir a fennebbi megkülönböztetés, midőn az anyagi közrehatásra akarjuk alkalmazni. PESSINA, *Appunti intorno al nuovo schema di Codice penale* (Napoli 1875) című becses könyvének 21. lapján, sajátóságát képező, igen jó érveléssel támadja meg a részesség, a *szükséges* és *nem-szükséges* részesség *elasticus* és *meghatározhatlan* ismervé szerint való beszámítását, s a *dare causam crimini* *classicus* és *positiv* ismerv megtartása mellett harczol. Ez ismerv alapeszméje tekintetében teljesen igaz, s gyakorlati alkalmazását nem teszi ki veszélyes kétségekné.

464. §. Van a más büntettségben a *cselekvény közrehatása* nélkül való részvétnek egy különös alakja, melyet a jogtudósok majd *szenvedőleges* részességgnek (TISSOT, *Droit pénal* tom. 1, p. 119, Paris 1860); majd *elnézésnek* (*connivenza*) (PUTTMANN, *opusc.* 3. — RAS, *De vinculi cognationis et affinitatis vi et efficacia*, Trajecti ad Rhenum 1848); majd *elhallgatásnak* (RANDWICK, *De reticentia*, Trajecti ad Rhenum 1829) neveznek. E részesség akkor támad, midőn valaki elhallgat oly büntettet, melyről tudja, hogy más el akarja követni, s a hatóságnak nem tevén jelentést, a büntett elkövetését lehetővé teszi. Az elhallgatásnak büntett gyanánt való beszámítását sokan a politikai hasznosságra alapítják, s néhány törvényhozó, az államelleni büntettek-nél, a legtúlságosabb következményekre vitte. [1] Mások a polgárok védelmi solidaritásának elve által igazolják azt. [2] Bár mikép álljon a dolog ezen *sui generis* büntetendő cselekvény gyanánt tekintett, önálló büntettkép mérlegelt, (akár az *elkövetendő*, akár a már *elkövetett* büntettek-re vonatkozó) *elhallgatással*, bizonyos az, hogy a *részesség* elemei nem találhatók föl benne. Mivel *cselekvény* nem hat közre, a pusztán *erkölcsi közrehatáson* alapuló részesség csak a büntett elkövetéséhez járuló akarat pozitív és hatályos tényében gyökerezhet. A hozzájárulás azonban ez esetben csak *vélelmen* alapúlhat, azon vélelmen, hogy az, a kinek más bűnös terve tudomására jut, s azt föl nem jelenti, *akarja* a büntett elkövetését. Ezen állítólagos részesség tehát az akarat negatív állapotát pozitív állapotával azonosítja, vagy pedig a *vágy vélelmének* alapján foglalva állást, a vélelmezett *vágyat* az akarat elhatározásává alakítja, s így vélelemről vélelemre jutva gonosz szándéknak tulajdonítja, mi csak a szemérem, saját veszé-

lyüinktől való félelem, vagy mások iránti kegyesség eredménye lehet.

[1] Azon tannak, hogy oly büntett föl nem fedezése, melyről tudjuk, miszerint elkövethetik, *részességet* képez, BARTOLUS volt zászlóvivője, ki azt a híres *Quisquis* törvényre alapította; s e tan BALDUS éles bírálata daczára uralkodott a régi gyakorlatban. E tan alapját azonban le akarták rombolni, kik állították, hogy a *Quisquis* constitutióban *consociis*-t kell olvasni, hol BARTOLUS *consciis*-t olvasott. Lásd ZILETUS, *Consilia* vol. 1, cons. 107. — TESCHMAKER, *De juresilentii*; in *Oelrich thes. nov. dissertat.* vol. 3, dissert. 3, *Bremae* 1779. — GEBAUER, *De imputatione facti alieni*; in *ejus exercitationes opusc.* 25, *Erfordiae* 1796, a ki állítja, hogy lopásban részes, a ki nem kiált rá a tolvajra, midőn látja, hogy ez lop. — STRYCKIUS (STRYCK), *De imputatione facti alieni* n. 70, cap. 1. et cap. 5.; in *ejus dissert.* vol. 3, diss. 8, et vol. 6, dissert. 1, *Francofurti* 1775. — GUNDLINGIUS (GUNDLING), *Singularia ad legem majestatis; itquemque de silentio*, *Francofurti* 1737. — PUTTMANN, *Adversarior. juris universi*, vol. 2, cap. 31, pag. 209, *Lipsiae* 1775. — VAN BEUKER, *De crimine majestatis* (in *Oelrichs thesaur. nov. dissert. select.* vol. 2, tom. 1. pag. 75, *Bremae* 1771). — CRELL, *De poena silentii* dissert. 53, pag. 1103. E tan egyenesen a római császárság büntető jogából származott le. S BECCARIA-nak, MONTESQUIEU- és FILANGIERI-nek ellene intézett erélyes támadásai sem tartottak vissza néhány modern codexet, hogy a legszigorúbb büntetések ne mennydörögje a föl nem fedezés ellen. E codexek: a franczia codex, 104. cikkében; az osztrák codex, 54., 55. cz.; a nápolyi bünt. törvk. 144. cz.; a tessini codex 108. cz. — PESCATORE, *Saggio sopra i delitti*, *Torino* 1780, e szigort az állam érdeke által akarta igazolni. S még mai napság is akadnak olyanok, kik e tant védik! Ujabban mondták: A föladásra nem vállalkozókat fenyegető büntetések észszerűtlensége kizárólag csak azon intézkedésből származott, mely e büntetéseket a politikai büntettekre szorította; általánosítsátok, s mindjárt népsze-

rűvé teszitek e szabályt. Fölöttébb kétkedem e jóslat teljesültében.

[2] A portugál codex 8. czikke, s a bizottsági jelentés VII. fejezete; itt a föl nem jelentésre a *hozzájárulás* büntetése van alkalmazva. A polgárok *védelmi solidaritásának* eszméje, mely a polgárok kötelességévé teszi a büntettek megakadályozását, s büntetté e kötelesség megszegését, nem új fogalom: ZEAS, *Études historiques sur la Legislation Russe*, pag. 40, Paris 1862. A modern írók csak nagyobb lendületet adtak neki. Védte HAUBOLD, *Opuscula academica* tom. 2, pag. 548 et sequ. Lipsiae 1829 és BONNEVILLE, *De l'ameriation de la loi criminelle* vol. 2, pag. 670, Paris 1855, s mások. WINCKLER (*De crimine omissionis* §. 6, Lipsiae 1776) több statutumot hoz föl, mely külön büntett gyanánt büntette az elkövetendő büntett *meg nem akadályozását*, s az elkövetendő, vagy már elkövetett büntett *föl nem jelentését*. — JONGE, *De delictis* (Traject. 1845) vol. 2, pag. 413, részletesen szól e kérdésről. Bármint gondoljunk e komoly vitáról (mely nem tartozik ide) e helyen elég annak kijelentése, hogy a *föl nem jelentés* és a *meg nem akadályozás* nem képezhet *részességet*, mert sem a cselekvény, sem az akarat közrehatását nem foglalja magában.

3-szor. Az akarat és a cselekvény közrehatása.

465. §. Akaratával és cselekvényével hat a büntett elkövetésére, ki azonkívül, hogy *akarja* a büntett által fenyegetett jog megsértését, egyszersmind *személyesen* vesz részt azon tettek valamelyikének elkövetésében, melyek a büntett alanyi fizikai erejét, vagyis anyagi elemét képezik.

Hogy jól kiszámíthassuk a beszámítás azon fokát, melyet a részesség ez alakjára kell alkalmaznunk, a bűnös cselekvény anyagi elemét (materialità) három mozzanatra: *előkészületre, végrehajtásra és bevégzésre* kell osztanunk. Az első momentumnak a másodikkal, s a másodiknak a

harmadikkal való összetévesztése zavarokra adott alkalmat. A kísérlet tanában (393. és 398. §.) már megjegyeztem, hogy az *előkészületet* a *végrehajtástól* a *bizonyosság*, s a *végrehajtást* a *bevégezéstől* a bevékezés szenvedő alányának *coefficiens* (és nem pusztán esetleges) *jelenléte* különbözteti meg. Azon cselekvények, melyek nem vonatkoznak *kétségtelenül* büntettre, előkészületi tettek, mint p. o. a feszítővas megszerzése. Midőn azonban a tettek bűnös *bizonyosságot* nyernek, a végrehajtás kezdődik, mint p. o. midőn a tolvaj az ajtóba illesztette a feszítővasat, hogy azt feltörje. S ha kétségtelen, hogy a cselekvény *büntettre* irányult, de kétséges, vajjon *súlyosabb*, vagy *kevesbbé súlyos* büntett elkövetését tűzte ki a tettes, annak valószínűsége fogadandó el, hogy a kísérlet a kevesbbé súlyos büntettre vonatkozott. De még nem jutottunk el a bevékezéshez; mert a lopás szenvedő alanya nem a betört ajtó. A *bevékezés* akkor kezdődik, midőn a tolvaj cselekvése azon tárgyra irányul, melyet el akar lopni. Ha a kísérletnél az előkészítő tettek fogalma, azok bűnös irányának bizonytalansága miatt, kizár minden beszámítást, világos, hogy a részességnél a megtörtént tényleges bevékezés még a pusztán *előkészítő* tettek irányát is kétségtelenül föltárja, úgy hogy e fogalom (definíció) eredménye a részességnél soha sem lehet azonos azon eredménnyel, melyet a kísérletnél idéz elő. E megjegyzés előttünk döntő súlyúnak tűnik föl azon tétel elfogadására nézve, miszerint — valamely tett *előkészítő* minőségére csak a *bizonyosság* ismervéből vonhatunk következtetést. Ha az előkészítő tett egyedül csak azért nem volt beszámítható, mert *előkészítő tett*, a részesnek sem lesz beszámítható, a ki csak ily tettekre szorítkozott. Ez világos.

466. §. E három mozzanat megkülönböztetése, a más büntettségben cselekvéssel való részvétnél a részesség három

különböző alakját idézi elő. A kik a bevégző tettekben vesznek részt *büntársak* (*correi*), a megelőző (vagy végrehajtó, vagy [1] előkészítő) tettekben való részvétből származik a közeli vagy távoli *segély*. A bevégzés utáni tettekben való részvétből származik a *hozzájárulás* és *pártolás*.

[1] MITTERMAIER a bremai codexre vonatkozó megjegyzéseiben kétkedni látszott azon segély büntethetőségében, mely pusztán csak az előkészítő tettekben való részvétből áll, s fölhozta ennek a kísérlettel való haszonszerűségét. De sem a kétségnek, sem a haszonszerűségnek nincs alapja; mert a kísérlet esetében fölteszszük a *végrehajtó tettek* hiányát, melyekből kitünnék az előkészített tettek célja, holott a részeségnél e végrehajtó tettek létét teszszük föl, csakhogy mások hajtják végre azokat.

467. §. Ha a részvétel a bevégző tettekkel *egyidejű* volt, a részes *büntárs*, habár csak *szóval*, vagy pusztán csak *jelenlétével* és semmi más tettevel sem vett részt a büntett elkövetésében. A fölbujtó *szó*, mely, ha *megelőzi* a büntett elkövetését, pusztán csak *erkölcsi közrehatást* idéz elő, az *anyagi* közreműködés jellegét ölti föl, midőn a bevégzés mozzanataival *concomitans*, s az idő egysége miatt összeolvad a bevégzéssel.

468. §. A pusztá szó is képezheti a más büntettében való részesség *fizikai* elemét, habár megelőzi a bevégzést, s pedig akkor, midőn nem csak a tettes *akaratára*, hanem, mint a *cselekvény* része, *egyenesen a tette is birt befolyással*. Ezt annak példája világítja meg, a ki a gyilkossal megegyezve, csalfa szóval rábirja az áldozatot, hogy oda menjen, hol gyilkosa várja. E szónak nem csak *erkölcsi*, hanem *fizikai befolyása* volt a bűnös cselekvényre, s nem csak akarati, hanem akarati és cselekvési közrehatást képez. Ez eset azonban nem *correitást*, hanem *segélyt* képez.

469. §. A pusztá *jelenlét*, habár *negativ* tett, a *correi-* tás jellegét ölti föl, ha e jelenlét eme két föltételt egyesíti magában: hogy *hatályos* volt, s a végrehajtás előmozdítására *irányult*. Ez esetben még a munkátlan jelenlét is anyagi mozzanat, mely a büntett *fizikai erejéhez* csatlakozik. Ez akkor történik, midőn a munkátlan jelenlét szándékosan hatott a tettes *fölbátorítására* s az áldozat *megfélemlítésére*.

470. §. A *büntárs* a tétessel *egyenlő* beszámítás alá esik. Csak véletlenség volt, hogy egyiknek és nem a másinak keze hajtotta végre ama tettet, mely a törvényt végleg megszegte. E tett a gonosztevők mindegyikének tette gyanánt tekintendő, kik a büntetendő cselekvény elkövetésénél személyesen jelen voltak. E, habár munkátlan jelenlét bátrabbá tette a végrehajtót, s megfosztotta a védelemtől az áldozatot. S ennyi elég arra, hogy az oknak az okozathoz való viszonyát öltse föl ama büntettel szemben, melyre a jelenlevő gonosztevők akarata tényleg irányult.

471. §. A *büntárs* tulajdonkép különbözik a *tettes-társtól* (coactor). *Tettes*társ szoros értelemben az, a ki cselekvőleg vett részt a büntettet bevégző tettben. Ismeretes azon római példa, hogy két tolvaj vállán viszi a lopott gerendát. Ez elkövetési alak azonban sok más büntetettben föltalálható. A *correus* szó az *együttes felelősséget* fejezi ki. A *tettes*társ szó azon tettben való *cselekvő részvételt* jelenti, mely a törvény megszegését bevégezte. Közöstan szerint mindkettő *egyenlő* beszámítás alá esik. A *correus* és *coactor* közti különbség azonban a súlyosító körülmények megosztása tekintetében figyelembe vehető.

472. §. Ha a cselekvényben való szándékos részvét csak olyan volt, mely a bevégző tetteket *megelőzte*, a részes *elősegítő*. A büntett *fizikai erejének* ez kisebb lökést

adott, mint azok, kik a bevégzésben résztvettek. Ez utóbbiak tette sértette meg a törvényt, e tett nélkül az elősegítő cselekvénye ártatlan maradhatott volna. Ezenfölül amazok bűnös szándéka a büntett bevégzéseig tartott, míg az elősegítő szándékáról nem tudjuk, vajjon tartott volna-e eddig. [1]

[1] Ez azon sarkalatos ok, mely bebizonyítja a részesek és a szerzők (fölbújtó, tettes) parificatiója rendszerének helytelen voltát. A részesek kisebb phyzikai erőt tüntetnek föl a hatás és kisebb erkölcsi erőt az állhatatosság tekintetében. BECCARIA itt is tapasztalati érvek keresésében tévelyegve állította, hogy hasznos a részeseket kevesebb büntetni, mert így a részeseknek nehezebb tetteseket találniok. Ez érvel azonban visszavágtak ellene; ha — úgymond — a részeseket kevesebb büntetjük, a tettesek könnyebben akadnak részesekre. A válasz lerontja ez érvet. De mind az érv, mind a válasz hibás, mert mindkettő a hasznosság téves álláspontjára viszi azon kérdést, melyet az igazság elvei szerint kell eldönteni. Az 1810-iki francia code — kiáltó anachronismus gyanánt — elfogadta a parificatiót. A francia iskola makacsul ragaszkodik e tanhoz. VOISIN (*Thes. de la complicité, Paris 1858*) értekezést szentelt azon czélra, hogy az assimilatió elvét történelmi érvel védje. Szerinte a görögök és rómaiak korától fogva a jelenkorig majdnem minden törvényhozási emlék ez elv túlsúlya mellett tanúskodik. Mit sem adok történelmi érvre oly kérdésnél, melyet az igazság elvei szerint kell megoldanunk. VOISIN művének minden lapja azonban részrehajlást árul el. Először: a tárgyra nézve kedvező szövegeket válogatta ki (ennek daczára azonban mégis kénytelen volt néhány oly helyet is idézni, mely a parificatió ellen szól). Másodszor: helylyel közzel elferdítette a fölhozott fragmentumok értelmét. Harmadszor: specziális dispositiókat általános érvényű érv gyanánt mutat be. S a főtévedésbe a római jog tekintetében, a kísérlet kérdésénél estek, mint GEIB és NICOLINI már kimutatták. Nekünk is vannak a brigantag-

gióra vonatkozólag specziális törvényeink, melyek a részeseket a tettesekkel és a kísérletet a bevégzéssel azonosítják. Az utókor tehát azt fogja következtetni e törvényekből, hogy azon négy codex, mely jelenleg (1867) érvényben van Itáliában, a parificatió elvét követte! A ki így okoskodnék, VOISIN hibáját követné el. ORTOLAN a *complice* szót ethimologiailag a *plectere* (büntett) szóból származtatja: *complectere*, *complexus*, *complex*, *complice*. Az ethimologiai származtatás igen szabatos. Az ethimologiai természetes következmény azonban annyit tesz, hogy a *complectere* azt jelenti, miszerint a részes *együtt*, de nem *egyenlően* büntetendő. S valóban ORTOLAN azon kevés számú francia jogászok közé tartozik, kik, a részességnak a büntetthe való különböző befolyása szerint, a beszámítást *egyenlőtlenül* osztják föl.

VOISIN értekezése tehát egy lépéssel sem vitte előre a tudományt. Sőt a hajdankorbeli tévedések iránti vak fanatizmusában, minden képzelhető álokoskodással a régi tévedések bilincseibe akarta verni a részesség tanát, e mellett azonban nem bír az új tévedésektől való mentesség érdemével. Egyébiránt örvendünk, hogy az ifjú Franciaország büntető jogászhai azon vannak, miszerint e bilincsekből kiszabadítsák hazájukat. FURSAC, a jeles MOLINIER tanár méltó tanítványa, a toulousei facultás ragyogó csillaga, a részességről szóló, Tolouseban 1875-ben megjelent értekezésében, a francia szokások és a Franciaországban létező törvényhozás daczára sem habozott megtámadni a parificatió igazságtalan tanát. Elmondhatjuk, hogy a parificatióval szemben nem létezik a részesség tana, mert végzetes draconismus nyeli el, míg a részesség egyes alakjaiban előforduló lénygtani különféleségek igazságos mérlegelése arra vezet, hogy a tettek és az ész kettős alapján helyes tant állítsunk föl, mely egyszersmind csodálatos módon elégíti ki az emberiség követelményeit és a jogvédelem szükségleteit. FURSAC azon ellenvetést veszi bírálat alá, melyet annyszor ismételtek Franciaországban, s mely ellenvetés szerint több részesnek a büntetthe való részvéte a szövetség egy nemét hozza létre, s

ez teszi szükségessé, hogy egyenlő felelősség súlyosodjék mindazon részvevőkre, kik azáltal, hogy a büntett elkövetésére közrehatottak, szándékosan tették ki magukat a büntett következményeinek. E hiában való állítást az által utasítja vissza, hogy különbséget tesz az *általában* való és *egyenlő* felelősség közt. A részességből származhatik az első felelősség, de nem származhatik az együttes felelősség *egyenlősége*. S ennek téves voltát bizonyítja maguknak a gonosztevőknek fölfogása is, kik elismerték minden részesnek abbeli jogát, hogy a zsákmányból rész illeti meg, de nem nyugodnának bele, hogy minden részesnek *egyenlő* joga legyen, s igazságosnak találják, hogy közülök némelyek vagy a nagyobb veszély miatt, melylyel szembe szálltak, vagy különös képességük, vagy pedig erélyesebb és hatályosabb közreműködésük miatt, nagyobb nyereségben részesüljenek. FURSAC ezután azon másik ellenvetésre tér át, melyet ellenfeleink egész az undorig magasztalnak, s melyet a közérdekből vonnak le, miszerint a részesek megfélemlíttessenek az által, hogy köztük nem csak egy a büntettes. Ez ellenvetésre mindenekelőtt azzal válaszol, hogy föltárja azon álokoskodást, mely a büntetés *igazságosságát* összetéveszti a vélt *hasznossággal*. S aztán hasznossági szempontból fordítva vissza ez érvet megjegyzi, hogy a büntetések egyenlőtlensége a büntettesek közt bizalmatlanságot szül, s nehezebben akad köztük, a ki főttesnek ismerné el magát, ha ezt nem teheti saját nagyobb veszélye nélkül. A parificatio rendszerének első áldozata maga a társadalom lesz, mely aligha részesülhet a társak fölfedezésének előnyében, ha ezeket a büntetések egyenlőtlensége mellett, a kisebb büntetés reménye nem csábítja a vallomásra. FURSAC végre a közhelyeslés nagy érvével száll szembe, mely a feudális római szokásjog és rendeletek alapján keletkezett. Bátran támadja meg a történelmi tekintély fanatizmusát, kimutatva annak csekély értékét, midőn az ész elveivel jó ellentétbe; s joggal kárhoztatja azon áramlatot, melybe megfontolatlanul vetették magukat a jogászok, midőn vakon elfogadták a legképtelenebb elveket nem azért, mintha okuk lett

volna azok elfogadására, hanem csak azért, mert egyik, vagy másik jogász tanította azokat. A vak engedelmesség hibája tehát, melyet joggal támadnak meg bizonyos modern törvényhozókban, a régebbi szokásokra és jogtudósokra vezethető vissza. A tévedés, ha az ész előtt bizonyul tévedésnek, nem szűnik meg csak azért, mert többször ismétlik. FURSAC végül nagyon helyesen jegyzi meg, hogy a római jogászoknak a parificatio tanában való egyetértése egyáltalán nem szilárd, s hogy számtalan kivételen szenved hajótörést. Vakmerőség tehát azt állítani, hogy a római jogászok a büntető jogbölcselet tárgyában mindig fején találták a szeget; s vakmerőség állítani, hogy egyhangúan és állandóan egyenlő büntetést szabtak a tettesre és elősegítőjére. A felelősség fölosztásának észszerű ismérve csak a kisebb-nagyobb egyéni bűnösségből indulhat ki, s hasztalan állítás, hogy a ki kisebb részt vett a büntetettben, ezt inkább gyávaságának, mint kisebb fokú gonoszságának kell tulajdonítani. Nagyobb gonoszság nincs az ily tettben, s ez elég. S a mi nincs, azt nem lehet pótolni gyűlöletes föltevésekkel. Szóval, az ifjú tolousei ügyvéd műve a téves francia tan teljes czáfolata, s tanítványainkat fölhívjuk, hogy okuljanak azon tan zászlóhagyóinak példáján, ama tévedések tekintetében, melyeken e tan felépült.

473. §. Az igazság követeli tehát, hogy az elősegítőre *kisebb* beszámítást alkalmazzunk, mint a főszerzőre (tettes, fölbújtó). [1]

[1] Habár a bloisi rend. 194. cikke szigorúan megparancsolta a büntetés parificatióját, még a régi francia jogászok közt is voltak, kik e rendeletet igen szigorúnak tartották: HENRY, OEUVRÉS, livre 4, chap. 123. Újabban azonban (mint a 434. §. jegyzetében mondtam) élcz által akarták azt igazolni. Micsoda igazságtalanság van abban (kiáltottak föl), ha a törvény a *büntetés* tekintetében *társá teszi azokat*, kik a büntetett elkövetésében társak voltak. Íme, ily érvek döntenek gyakran az ember élete fölött!

474. §. E beszámítást azon nagyobb vagy kisebb befolyás szerint graduáljuk, melylyel a segély birt a bevégzésre. Innét támad a *közeli* és *távoli* [1] segély közt létező s a kísérlet hasonló különbségének megfelelő megkülönböztetés. A végrehajtó tettekben való részvétel a legtöbb esetben *közeli*, s az előkészítő tettekben való részvét *távoli* segélyt képez. A legtöbb esetben mondom; mert a segély néha az *előkészítő* tettekben is hagyhat maga után *anyagi eredményt*, mely utóbb a bevégző mozzanatok közt szerepel, vagyis a részes tette e mozzanatokhoz közeledve oly befolyást gyakorolhat, hogy azt *közeli* segély gyanánt kell tekintenünk. Így p. o. a méregkeverés előkészítő cselekvény; a ki azonban tudva készít mérget a mérgezőnek, előttem *közeli* segítő gyanánt tűnik föl, mert tettének eredménye hatályosan szerepelt a bevégzés mozzanatai közt. Az előkészítő cselekvény anyagi eredményének a bevégzéshez való e közeledése, jogilag kapcsolatba hozza a bevégzéssel azon személyt, ki tettét szándékosan e bevégzés céljából hajtotta végre, habár tette (a szándékos méregkeverés) természeténél fogva csak előkészítő, s habár azt a közbeeső mozzanatok hosszú sora (tán hónapokból álló időközön át) választotta el a mérgezés bevégzésétől.

[1] WOLTERS, *De auctoribus, sociis et fautoribus delictorum*, p. 117, Groningae. 1823.

475. §. Ismétlem, hogy a kísérlet- és részességben előforduló előkészítő tettek különböző társadalmi súlyának e nagyon fontos összehasonlítása újabb bizonyítéka azon, általam elfogadott tétel igazságának, mely szerint a kísérlet előkészítő tetteinek beszámítást kizáró ismérve nem a megbánás egyszerű lehetősége (mely közös minden kísérlettel), hanem a kétségtelenség hiánya. Ez mindig a

tudás kérdése. A kísérletnél az zárja ki az előkészítő tettek beszámítását, hogy, ha további cselekvények nem kísérték, harmadik egyénre nézve lehetetlen volt *tudni* azok irányát. A részességnél e *tudás*, melylyel a részes birt e tettek céljáról, a phyzikai közrehatáshoz erkölcsi közrehatást csatol. S ha az előkészítő tettek utóbbi tettek következtek, a ki az elsőben részt vett, kétségkívül beszámítás alá esik, s pedig néha oly nagyfokú beszámítás alá, minőre a segély beszámítása eljuthat. A segély e legnagyobb fokú beszámítását, mely néha — az általános szabály alól való kivételképen — a parificatióig jut el, a *szükséges* részes beszámításában találjuk föl. Szükséges részesnek azt mondjuk, ki a cselekvényben oly tettel vett részt, mely nélkül a büntettet nem lehetett volna bevégezni. E szabálynak a gyakorlatban való alkalmazása ugyan igen nehéz, de ez az egyedüli helyes szabály. Óvakodnunk kell azonban annak concret értelemben való vételétől, mert mindazon körülmény, melyek közt a büntett létrejött, ennek alakjától elválaszthatatlan gyanánt tűnhetik föl; ez azonban, mint már fennebb megjegyeztem, nem elég arra, hogy a büntett általános alakjához szükségesnek mondhassuk. [1]

[1] Midőn Titius a Cajus által kölcsön adott késsel öli meg ellenségét, Cajust *szükséges* részesnek akarják mondani, mert ama *különös* tett, t. i. az *azon késsel való ölés*, lehetetlen volt, ha Cajus nem kölcsönözte volna oda a kését. Ez álbölcs okoskodás szerint mindenki szükséges részessé lenne, a ki oly eszközt szolgáltatott, melyet a tettes a különös büntett elkövetésére használt. Ez azonban tévedés. BERNER szokott szabátosságával fejtette ki ez eszmét (*Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, 3. cím, a részesség, 107. §.) Megjegyezte, hogy a szükségességet nem concret és esetleges, hanem *elvont* szempontból kell vizsgálnunk, mit BERNER e tétellel fejez ki: a

büntett természetéből kell származnia. Így a kettős házasságnál, a vérfertőztetésnél, házasságtörésnél, párbajnál, vesztegetésnél, a fölbérlésnél a büntett nem végezhető be két részes közrehatása nélkül. Ezeknél a részesség valóban *szükséges*. De nem minden büntettnél mondhatjuk ugyanezt. A rablásnál, összeesküvésnél, s más hasonló büntetteknel szükség van ugyan bizonyos számú egyénekre, de nem mondhatjuk, hogy a rablásban, vagy összeesküvésben résztvevő minden egyén annyira *szükséges* volt, hogy közreműködése nélkül a büntettet nem lehetett volna bevégezni. Ez esetekben a közrehatás (BERNER szavai szerint) pusztán csak *facultatív*. Midőn, az általános részben, a részesség elméletét kifejtjük, csak a *facultatív* közrehatást vizsgáljuk. A *szükséges* közrehatás az egyes különös büntettek vizsgálatának körébe tartozik. E nehézségek daczára a bíróságok oly értelemben határoztak, hogy a részesség szükséges volt-e, e kérdés *tény* és nem *jog* kérdése: palermói semmitőszék 1865-iki május 2.

476. §. Ha a más büntettében való anyagi részvét a bevégző tett *után* következett, különbséget kell tennünk a közt: vajjon a részes e közreműködését a bevégzést *megelőzőleg* ígérte-e meg, *vagy nem ígérte meg* a büntett végrehajtójának. Ha a közreműködés előre köttetett ki, a részvétel *fizikai* tette, bár anyagilag a bevégzés után következett *segélyt* képez, s a segély tanának szabályai alá esik. [1] Ez esetben nem áll meg azon ellenvetés, hogy az utóbbi tett nem lehet az előbbi tett *oka*; mert a *segély*, bár anyagilag csak a büntett elkövetése után jött létre, a megegyezés következtében, már a büntettet megelőzőleg birt *értelmi* léttel. A segély ez értelmi léte befolyással birt, vagy birhatott a tettes büns elhatározására, ki könnyebben elhatározhatta magát, p. o. az ölésre, mert bizonyos volt benne, hogy a kivel megegyezett, segíteni fogja az áldozat hullájának eltemetésében. E résztvevőknél, kiket sokan — az *accidentaliter*

fautores-től való megkülönböztetés czéljából — *ex compacto fautores*-nek nevezték, joggal lehet fölismereni a valódi részesség jellegét. Cselekvényök *phyzikai* hatálya utólagos volt, de *erkölcsi* hatása megelőzte a büntetett.

[1] Hogy az *utólagos* pártolás megigérése — ha ez *előlegesen* történt — valódi részességet képez, BARTOLUS e helyes tétellel fejezte ki: *Quia spes ad evadendum est auxilium ad committendum*. Egyébiránt azon elv, hogy az *utólagos* pártolás rendszerint nem képez részességet, a régi jogtudósok is elismerték: BARTOLUS, *In leg. 3 si quis ff. ad S. C. Sil.* — ANGELO *De maleficiis, in verbo et Andream, num. 5.* — PLACA, *Lib. 1. delictorum cap. 16, n. 15.* — RICHTER, *Velitationes academicae velit. 40 de homicidio p. 802, Jenae 1667.*

477. §. Itt helyén van egy megjegyzés, melyet az elméleti jogászok elhanyagoltak, s melyre a gyakorlatban sokszor nem figyeltek kellőleg. S ez az, hogy a résztvevőnek, a büntársnak (*correus*), tettestársnak (*coactor*), s az egyszerű elősegítő- (*auxiliator*), valamint a *közeli és távoli* elősegítőnek tulajdonítandó minőség nem határozható meg a részességet alkotó, s a büntettesek által elérni akart *czállal* viszonyba hozott *tett* pusztá ismervének alapján, s így a részesség ez alakjait nem lehet *állandó* meghatározás alá foglalni. Meghatározásuk csak azon viszony alapján történhetik, melyben a részvételt alkotó tett a cselekvény összegéből származó *czímmel* van, melyért a büntettes-társakat felelősségre vonják. A büntársak mindig oly büntett *bevégzésére* törekeshetnek, mely gonosz szenvedélyeiket kielégíti; de nem mindig sikerül bevégzett büntettet elkövetniök, s nem mindig *teljes büntett* vádja miatt kerülnek a vádlottak padjára. Gonosz tettük nem mindig érte el az óhajtott eredményt, s ekkor a részeseket az előforduló esetekhez képest *nem sikerült büntett*, vagy *kísérlet*

miatt, vonják felelősségre. Ily esetekre való tekintettel meg kell jegyeznünk, hogy a részes *minősége* biztosan nem határozható meg akkor, midőn még csak az illető részes *végezte be a cselekvények ama töredékét*, mely a büntettségben való részvételét képezi. Nem lehet t. i. még e pillanatban meghatározni, vajjon e részes, ki bűnös művét befejezte, *büntárs*, vagy pedig egyszerű *elősegítő* gyanánt vonandó-e felelősségre. Hogy ezt meghatározhassuk, várnunk kell meg kell előbb tudnunk, mit tettek utána társai, s hogy ezek folytatólagos működése, melyben azon részes már nem vett részt, *bevégezett büntett*, vagy csak *kísérlet* vádját idézte-e föl. Ha a *bevégezett büntett* vádja keletkezett, e részes csak *elősegítő* marad; de ha a *kísérlet* vádja támad, a részes az előforduló esetekhez képest a *kísérletben büntettség* (correatus) lehet. [1] S ez annak daczára is megtörténhetik, hogy a részvétel anyagi alanyisága lényktanilag mindkét esetben azonos volt.

[1] Ez észrevétel eredménye a gyakorlatban észlelhető. Tegyük föl, hogy a törvény elrendeli, miszerint az elősegítő büntetését felére kell leszállítani; s elrendeli továbbá, hogy a kísérlet esetében a rendes büntetésnek szintén csak fele alkalmazandó. S most alkalmazzuk ezt gyakorlati esetre. Péter és Károly összebeszél, hogy házamban lopni fognak. Károlynak szüksége van Péter segítségére, mert ez ügyes lakatos. Péter azonban — mivel fölügyelnek rá — éjjel nem sokáig maradhat künn. Elhatározzák tehát, hogy Péter elmegy Károlylyal az ajtót kinyitni, de aztán gyorsan lakására tér vissza. Károly csak egyedül fog házamba nyomulni, hol megvárja az alkalmas pillanatot, midőn az óhajtott értéktárgyakat ellophatja. S tesznek, a mint elhatározták. Péter és Károly házamig jönnek, s *conjunctis viribus* erőszakosan fölnyitják ajtómat. Károly bemegy, Péter visszatér lakására, nehogy rajt kaphassák, hogy a honntartózkodási parancsnak nem engedelmeskedik. Meg

tudjuk-e mondani már e pillanatban, vajjon Péter a létesítendő büntettségben társ-e, vagy pedig csak egyszerű *elősegítő*, s hogy így büntetése mindenesetre *fele lesz azon büntetésnek, mely Károlyt fogja sújtani?* Nem. E pillanatban még nem tudjuk megmondani. Ha Károly *bevégez* a lopást, melyért p. o. nyolcz évi börtönbüntetést kap, Péter *elősegítő* lesz, s négy évi börtönt érdemel. Ha pedig Károlyt tetten érik házámban, s nem végezheti be a lopást, Pétert a *lopási kísérletben büntársnak* kell kimondanunk, s Károlylyal *egyenlően*, vagyis négy évi börtönnel kell sújtanunk. Pétert tehát az első esetben mint a bevégzett lopásban *elősegítőt* négy évre ítéljük, a második esetben pedig szintén négy évi börtönt szabunk ki rá, mivel a *lopási kísérletben* büntárs volt. Ha ellenben Péter *elősegítői* minősége a priori meg volna állapítva, ennek eredménye az lenne, hogy Károly büntetése a *kísérlet* degradáló ereje miatt felére leszállítva négy év volna, s Péter büntetése a *segély* fokleszállító ereje miatt ismét felére apadván le, ezt csak két évi börtönnel sújthatnók. A különbség kétségtelen. Péter felelősségének a *büntársi* és *elősegítői* minőség közt való ingadozása *lénygtani* szükségesség; mert ugyanazon tett, mely a *bevégzett* büntett tekintetében egyszerű *segély*, a *kísérletnél* a *büntársi* részesség anyagi elemévé lehet. A bevégzett büntett jogi tárgyiassága a *kár*, s ennek előidézéséhez Péter csak egyszerű *segélylyel* járult; mert nem vett részt a *kár bevégezésében*. A kísérlet jogi tárgyiassága a *veszély*, s erre nézve Péter *büntársnak* tekintendő; mert részt vett azon tényi mozzanatok *bevégezésében*, melyek a megtámadott jog tényleges *veszélyét* fölidézték.

478. §. Ha továbbá a részvétel a büntett elkövetése előtt sem *értelmileg*, sem *anyagilag* nem létezett, hanem a büntett *eszméje* és a harmadik egyén cselekvénye utólagosan támadt, ismét különböztetnünk kell. Az utólagosan kigondolt és végrehajtott tettnek vagy csak az volt *egyetlen czélja*, hogy a büntettest *megmentse az igazságszolgáltatás üldözésétől*; vagy pedig azon *céllal* is össze volt kötve,

hogy a büntett *következményeit tovább fejlessze*. Az első esetben nem lehet *részességről* szólnunk. Új, önálló büntendő cselekvény támad, melyet *pártolásnak* mondunk; ez *sui generis* [1] büntett, melynek tárgya az igazságszolgáltatás. Azon jog, melyet a tett elkövetője meg akart sérteni, s valóban megsértett, nem volt p. o. a büntett szenvedő alanyának az élethez, vagy testi épségéhez való joga. E jogot a büntett elkövetője (t. i. a pártolásban részesülő büntettes) már megsértette. A *pártoló közös* jogot akart sérteni és sértett meg. E jog valamennyi polgár azon joga volt, melynél fogva követelheti, hogy az igazságszolgáltatást mindenki tényleg tiszteletben tartsa, senki ki ne játssza és lábbal ne tiporja.

[1] BERNER (*Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, 3. cz. 107. §.) szintén a jelenleg általánosan elfogadott tant követi, mely a pártolást a főbüntettől különböző büntettnek tartja. De megjegyzi, hogy ez csak a *pártolás fogalmára* nézve áll. A mi a *büntetést* illeti, e tekintetben megjegyzi, hogy nem lehet eltekintenuünk azon főbüntettől, melyhez a pártoló járult; s utal rá, hogy e rendszert (melyet BAUER indítványozott első köt. 464. l.) elfogadták: az 1838-iki szász codex 38. cikke, s az 1855-iki szász codex 61. cikke; a württembergi codex 90. cikke; a darmstadti büntető törvénykönyv 89. cikke; a badeni codex 143. §-a; a hannoverai büntető törvénykönyv 75. cikke; a tübingai törvénykönyv 36. és 37. cikkei; a porosz büntető törvénykönyv 37., s az osztrák codex 6. cikke.

479. §. Ha azonban a bár utólagos cselekvény nem a *pillanatnyi* fajúak közé tartozó, hanem oly büntettre vonatkozik, melyet — mivel a főképen megtámadott jog sértésében *folytatást* tesz lehetővé — *folytatólagos* büntettnek mondunk, s az utólagos tett célja e büntettnek a *folytatásban* való elősegítése volt, s e folytatás valóban megtör-

tént, azt hiszem, az utóbb kigondolt és végrehajtott cselekvénynél is csak valódi részességről lehet szó. [1]

[1] Ha e tant elfogadjuk, a *pillanatnyi és folytatólagos* büntettek közti különbségtétel igen hasznossá válik, különben pedig csak igen csekély értéke van.

480. §. E (vagyis a második) esetben a tett a *törvény* és a jog *megszegése* után, de nem egyszersmind a büntetendő *cselekvény* bevégezése után jő létre. A törvény és jog az első büntett azonos szenvedő alanyában mindig *alkalmas volt a sértésre*, s ha az utóbbi tett ugyanazon törvény és jog *második* megsértését képezi, e tettet az új sértéshez képest kell meghatározniunk és mérlegelniünk, nem pedig az igazságszolgáltatás megsértése szerint, mi nem volt a tettes szándékában.

[1] Lásd *Sulla ricettazione dolosa di cose furtive* című értekezésemet (Opuscoli vol. 3, opusc. 43), s a brasíliai codex 126. cikkének 1. §-át. PACHECO (*Estudiode derecho penal, leccion 13, Madrid 1854*) a *pártolás* ismérve gyanánt a bevégzett büntett helyrehozhatlanságát jelölte meg. Ez észrevétel következményeit azonban nem vonta le, s a *helyrehozható és helyrehozatlan* büntett közti különbség nem biztos ismérv arra nézve, hogy a *pártolókat* a büntett *folytatóitól* megkülönböztethessük. Az egyetlen szabatos ismérvet a *jogsértés folytathatósága és folytathatatlansága* képezi, mert ez kölcsönzi a büntettnek a *folytatólagos* jelleget, s az *utóbbi* tetteknek az előbbi bevégző tettekkel a *tárgyi* azonosságot. E megkülönböztetés eszméjét már MOMMAERTS-nél is föltalálom (*De criminum fautoribus, pag. 22, Lovanio 1827*) ki azt elfogadja, de ki nem fejtí. *Nam qui rem furtivam celat atque recipit non solum aliquatenus id efficere potest ut crimen impunitum maneat sed etiam receptatores rerum furtivarum impediunt quominus res oblatae domino restituantur. Ideoque damnum ejus, atque delictum furis quasi continuat.*

Eo magis ii puniendi videntur si in lucro participant, quod plerumque fieri solet.

481. §. A régi iskolák minden, a büntettnél későbbi tettet a részességbe foglaltak, még azokat is, melyeknek nem lehetett egyéb célja, hogy a büntettesnek büntetlenséget szerezzenek. Ez tévedés volt. A ki a gyilkosság áldozatát eltemeti, de ezt előlegesen nem ígérte meg a gyilkosnak, nem mondható részesnek a gyilkosságban. Az első jogsértésben sem erkölcsileg, sem anyagilag nem vett részt. A gyilkosság szerencsétlen áldozatának az élethez való joga nem volt többé alkalmas arra, hogy megsértessék, s meg sem is sértette az, a ki csak a hideg tetemetek takarította el. E büntetendő cselekvény tárgyát a megöltnek az élethez való jogában látnunk, annyi volna, mint a büntett tárgyává oly jogot tennünk, mely már nem létezik, s mely nem volt alkalmas a sértésre, s a későbbi tett által valóban nem sértett meg.

482. §. A modern iskolák e hibát az által javították ki, hogy a pártolót megkülönböztették az elősegítőtől. Én azonban azt hiszem, hogy a javításban kelletén túlmentek, midőn a nélkül, hogy különbséget tettek volna az (ORTOLAN tétele szerint való) pillanatnyi és a jogsértést folytató (a már JOUSSE által folytatólagosoknak nevezett) büntettek, valamint a célok közt, a pártolás fogalma alá foglalták mindazon tetteket, melyek előleges megegyezés nélkül, a büntett után jöttek létre. A ki a tölem lopott ezüstszereket, haszonlesésből, tudva beolvasztja, hogy a tolvaj büntettének végső következményét (t. i. gazdagodását) elérje, a büntettest nem az igazságszolgáltatás kijátszásában, hanem tulajdonjogom megsértésének bevégzésében támogatja. Megsérti tulajdonjogomat, mely a lopás daczára még ép és létezik; s e jogsértésből kell e büntettes beszámítására következtetést

vonnunk. Ez legalább az én véleményem, mely megegyezik a jelenlegi olasz és a legújabb francia büntető jogászok véleményével.

483. §. Szóval a *részesség* anyagi lényege abból áll: hogy azon tett, melyre a részesség fogalmát alkalmazni akarjuk, *oka* volt legyen a *jogsértésnek*, melytől a főcselekvény elnevezését nyeri. Ha a tett csak akkor következett be, midőn e jog többé már *nem volt sérthető*, nem képezhet részességet, s csak önálló büntett gyanánt üldözhető, *célja* és *eredménye* szerint. Ha azonban a jog még *sérthető volt*, s az *első sértés utáni* tett valójában *újból megsértette* azt, s a tettes *célja* épen e jog megsértése volt (mint kétségtelen, hogy az, ki szándékosan elrejtí a lopott tárgyat, birvagyó kézzel, nyereszkezdésből nyúl más vagyónához) e cselekvényt, habár nem mondható az első, már bevégzett sértés *okának*, helyesen tekinthetjük — a mint hogy *valójában* az — a tulajdonjog későbbi megsértésének *oka* gyanánt. Mint TRÉBÜTIEN elmésen megjegyezte, az első jogsértés *folytatása*, a részesség ténye az.

484. §. A mondottakat összefoglalva, véleményem szerint, a részeseket a következő öt osztályba kellene foglalni: 1. a fölbujtók, kik lehetnek *kizárólagosak*, vagy *együttesek*, — 2. a *tettesek*, kikhez a *tettestársak* és *büntársak* (correi) csatlakoznak, — 3. az *elősegítők*, kik lehetnek *közeliek* és *távoliak*; *szükségesek* és *esetlegesek*, — 4. a *folytatók*, — 5. a *pártolók*. [1] Az *orgazdaság*, mint *önálló büntett*, mely a lopott dolgok és büntettesek elrejtésének *szokásságából* támad, mi összeköttetésben sincs a főbüntettel. Annyira igaz ez, hogy e büntett létrejöttéhez, több jogi iskola szerint, még a büntett bevégzése sem mindig szükséges.

[1] Azon kérdést, vajjon a nálunk elkövetett büntett külföldi pártolóját büntethetjük-e mi, SCARLATINO tárgyalta egy tanácsában, mely a ZILETTO által összegyűjtött tanácsok közt olvasható, vol. 1, cons. 112.

4-szer. *Eltérések a részesség beszámításánál.*

485. §. A büntető jog alapelvei föltétlenek. [1] S ép azért, mivel föltétlenek, változnak *alkalmazásuk szabályai* a tettek módosulásával. S valóban az alkalmazási szabálynak kell az elv, s nem az elvnek a szabály nyomán járnia.

[1] Ez igazságban való hit képezi a *tudományos* büntető jog és az úgynevezett *empiricus* büntető jog közti különbséget. E tévtan hívei a büntető jogot egész azon színvonaláig alázták le, hol *therapeuticának* nevezik, s tapasztalati ismeretté teszik azt, melynek mi köze sincs sem a jogbölcselethez, sem a logikához.

486. §. Föltétlen elv, hogy a beszámítást a büntett erkölcsi és fizikai erejének összetett ismérve szerint kell mérnünk. Ez elv következményei gyanánt láttuk azon szabályokat, melyek szerint a megrendelő, szövetséges, tanácsadó, bűntárs és elősegítő beszámítása a főszerző beszámításához aránylik, a szerint a mint a részesség nagyobb, vagy kisebb volt fizikai és erkölcsi erejében. Ez arányosulási szabályok azonban föltételezik az akarat, vagy a cselekvények közrehatásának szabályos és *rendes állapotát*.

487. §. E szabályosság pedig megszűnhetik, valahányszor módosulás támadt a részeseknek egymáshoz, vagy a büntető törvényhez való viszonyában. Ez három különböző módon történhet: 1. ha a büntettesek *akarata* közt nem volt mindig *állandó összefüggés*, — 2. ha nem volt

összefüggés a *cselekvény és a részes akarata közt*, — 3. ha nem volt összefüggés a *büntettek jogi helyzete közt*. Elméletünk kiegészítése céljából ki kell fejtenünk e három eset leheto módosulásait. TISSOT-val megemlékszünk azon büntetőjogi arányszabályra, hogy minél inkább különböztetünk, annál inkább föltaláljuk az igazságot.

488. §. Első eset. — A büntettek *akarata* közti összefüggés megszünése. — A tettes és részes, vagy megfordítva, a részes és tettes akarata közt bizonyos pillanatban összefüggésnek kellett léteznie, mert különben egy esetben sem támadna részesség (432. és köv. §§.).

489. §. De azon *egyetértést*, mely a gonosztevők közt létrejött, s mely öket jogi viszonyba füzte a büntető törvénnyel szemben, megtörheti a társak *egyike akaratának megváltozása* is. Az ide vonatkozó szabályok a szerint változnak, a mint a *fő*-, vagy pedig a *mellék*-büntettes változtatta meg szándokát.

490. §. E kényes problémát lehetetlen az egyes esetek megkülönböztetése nélkül megoldani. Az alapelv csak egy, mely következo: bár a büntettért felelősséggel tartozó egyének mindegyikének beszámítható még nem saját anyagi tette is, a beszámítás csak saját szándéka állapotának mérve szerint történhetik. A szándékosság kiválólag egyéni természetű; de ha már valamely büntetendő cselekvényre hajtok gyanánt volt fölismerhető, nem mindig szükséges, hogy e cselekvény elkövetésnél tett alatti legyen. Ez igazság új és világos alkalmazása szemlélhető az általunk előadandó szabályokban.

491. §. Ha abban támad *megbánás*, kinek a büntettet *végre kellett volna hajtania*, következőleg különböztetünk. Vagy akkor támadt benne a megbánás, *mielőtt tett valamit*, s megbánása ekkor a szövetségesnek, elősegítőnek, megrende-

lőnek oly értelemben hasznára válik, hogy a végrehajtás semmi *külső tettben* sem nyilatkozván, hiányzik a *főtett*, melyben a beszámítás gyökerezhetnék; s nem lehet logikai tévedés nélkül *részességről*, vagyis *annak járulékáról beszélni, a mi nem létezik*. A bűnös megegyezés azonban bizonyos esetekben, önálló büntetendő cselekvény gyanánt számítható be annak, a ki gonosz szándoka mellett megmaradt.

492. §. Vagy pedig a végrehajtóban csak akkor keletkezett *megbánás*, miután már oly külső tetteket hajtott végre, melyek a *kísérlet* anyagi elemét képezik, s ekkor megtörténhetik, hogy a megtérőnek nem számítjuk be e kísérletet; mert rá nézve a kísérlet oly büntettet képez, melynél, hogy hiányos maradt, akarata képezte az okot (391. §.); de ugyane kísérlet beszámítható marad a többi büntettesnek; mert a végrehajtó megbánása ezek *akaratától független*, sőt azzal ellentétben álló véletlenséget képez.

493. §. Ha továbbá a *megbánás* nem a végrehajtóban, hanem a *megrendelőben, szövetségesben, tanácsadóban*, vagy *elősegítőben* támad, ismét különböztetnünk kell.

494. §. E megbánást vagy *nem tudta* a végrehajtó, a ki a büntettet az első megegyezés kapcsában végrehajtotta. Ekkor a megbánás nem segít a részesen, valamint nem hatott azon büntett végrehajtásának megakadályozására, melyre a részes hatályos ösztönt adott.

495. §. Vagy pedig a végrehajtó *idejében megtudta* a megbánást, de bár tudta, hogy részesének szándoka megváltozott, saját nevében folytatta a végrehajtást és bevégezte a büntettet. Ekkor, szabály szerint, a végrehajtó lesz felelős.

496. §. E szabály azonban ama föltevésen alapszik, hogy a *mellékes* büntettes az által, hogy *kellő időben*, bár hasztalanul, tudatta a végrehajtóval szándékának megváltozását, részéről *lerombolta* első tervének és eredeti meg egyezésének minden *hatását*. Ha tehát e föltevés megszűnik, logikai szükségesség szerint főnállónak kell tartanunk a részes beszámíthatóságát, habár megbánás támadt benne, s idején közölte e megbánását.

497. §. Ez akkor történik, midőn a részes *elősegítette* az első bűnös *cselekvények* elkövetését, *utasításokat* adott, vagy oly *eszközöket* szolgáltatott, melyek utóbb valóban közrehatottak a büntett bevégzésére. Ily esetekben a részes első gonosz tettét, melynek befolyása volt a büntettre, nem törölheti el a megbánás második tette, mely nem volt képes azt megakadályozni. A beszámítás fönnáll e hasztalan megbánás daczára is, hacsak a részes megbánása nem terjedt annyira, hogy mindent elkövetett a büntett megakadályozására.

498. §. *Második eset.* — *A cselekvény és akarat összefüggésének hiánya.* — Ez akkor jő létre, midőn a büntett végrehajtója súlyosabb eredményt idézett elő, s fontosabb jogot sértett annál, mint melynek sértését a részesek akarták. A megbízó rendelete, a tanácsadó ösztönzése, a szövetségesek megegyezése, az elősegítő készüllete p. o. csak egyszerű sebzésre irányult, a végrehajtó azonban ölt. Felelős lesz-e a többi ez ölésért? [1]

[1] A túllépésért (*excessus*) való teljes felelősséget sokan védték: BOEHMER, *Elem. sect. 2, cap. 16, §. 215, Mutinae 1769.* — MATTHAEUS, *De crim. lib. 48, tit. 5, n. 3.* — BERGER, *Oeconomia juris 3, 5. 36; et 3, 11, 12.* — EISENHARDT, *Opusc. opusc. 4, de vera criminis socii natione, §. 21, pag. 67, Halae prope Salam 1771.* — CARPZOVIVS, *Practica, pars 1, quaest. 4, n. 17.*

— E vélemény ellen erőlyesen harczolt PUTTMANN, *Opusc. crim. op. 1, de excessu ejus qui aut verbatorio aut vulneratio alicujus mandata est mandanti haud imputando*. A megbizott (mandatarius) túllépésének kérdésétől fölöttébb különbözik a megbizott tévedésének kérdése. Károly megbizta Pétert, hogy gyilkolja meg Lajost. Péter tévedett, s Lajos helyett Lőrinczet gyilkolja meg. A kérdést ez alakjában érinti ESBACH *ad CARPZOVIVM pars 4, constitut. 6, pag. 606*. Károly meghagyja Péternek, hogy istálómból lopja el lovamat. Péter tévedett, lovam helyett szamaramat lopja el. Károly meghagyja Péternek, hogy nyájamból juhot lopjon. Péter téved, s Antal nyájából lop juhot. Ez utóbbi alak tekintetében igen sajátságos és igen bonyolult esetet hoz föl PILEUS, *Quaestiones aureae 134*, s HARPPRECHT, *diss. 67, n. 86, 87*, melyről *Lezioni sul grado nella forza fisica del delitto* czímű értekezésem 367. §. jegyzetében emlékszem meg; ez esetben a megbizott a megbízó kárára követi el a büntettet. Eltekintve e rendkívül bonyolult kérdéstől, minden egyéb esetben annak vizsgálatára vezet kétségünk: minő hatása volt a megrendelőre azon tévedésnek, mely miatt a megbizott a megrendelő által sérteni akart, *elvont* jogot sértette ugyan, de más *concret* jogot szegett meg. Kétségtelen, hogy a megrendelő *nem akarta* Lőrinczet megölni; *nem akarta*, hogy a szamarat lopják el, *nem akarta*, hogy *tőlem* lopjanak. Itt tehát nincs szó *túllépésről*; a kérdés az: vajjon az általában büntettre irányuló szándék felelősséget von-e maga után oly más büntett elkövetése miatt, mely természetében bár ugyanaz, de nem azonos *faja* tekintetében a végrehajtó által elkövetett büntettel. Ha Károly *maga* követi el — bár tévedés folytán — a cselekvényt, a ténybeli tévedés nem segít rajta, mert nem *lényeges*; s az általános szándékosság, mely Károly cselekvényéhez járul, kiegészíti terhére az elkövetett büntettért való felelősséget. Ha azonban a különböző cselekvényt nem Károly keze követi el, úgy látszik, mintha Károly nem volna felelős oly eredményért, melynek előidézésére sem *akaratával*, sem *cselekvésével* nem működött közre. E kegyes megoldás azonban nincs bizonyos

nehézségek hijával, mert végtére mégis egyedül a megrendelő volt oka a létrejött büntettnak. Lásd a 2257. §-t és jegyzetét.

499. §. Két elv áll egymással szemben. Egyik oldalról azon ellenvetést teszik, hogy e részesek oly befolyást gyakoroltak a büntett végrehajtójának karjára, hogy bizonyos tekintetben *okai* voltak e büntettnak. A másik oldalról pedig azt jegyzik meg, hogy a szándékosságért nem lehet felelős, a ki *akaratával* nem vett részt a büntett elkövetésében.

500. §. E vitás kérdés megoldást nyer az *eszközök* és a *cél* tekintetében való túllépés megkülönböztetése által, mely CARMIGNANI-tól származik. ROMAGNOSI magasztalja a VALERI tanárhoz írt levelében e megkülönböztetést, melyet helytelenül akar egy jelenlegi író ROMAGNOSI-nak tulajdonítani. [1]

[1] Inkább lehetne mondani, hogy e megkülönböztetésnek nyoma van a régi practicusoknál, mint p. o. GRANTIUS-nál, *Defensio inquisitorum pars 2, pag. 120, n. 147, Francofurti et Lipsiae 1818* és RIMINALDO-nál, *Cons. 420, vol. 4*, hol hivatkozik BALDUS-ra, IMOLA-ra, JASON-ra és FELINUS-ra.

501. §. Az *eszközök* tekintetében való *túllépés* akkor történik, midőn a végrehajtó más *eszközöket* használt, mint melyek iránt a részesek megegyeztek. A közös terv szerint botot kellett volna használni, s a végrehajtó tört alkalmazott. Ez esetben a felelősség teljesen a *túllépőre* hárul, a ki a súlyosabb eredmény egyedüli oka volt. [1]

[1] Midőn más *eszközöket* említünk, az alatt nem föltétlenül különböző *természetű* eszközök követelését értjük. A különbözőség, mely a megrendelőt fölmenti a felelősség alól, állhat a *minőségben* és *mennyiségben*, mint p. o. a gyilkos a neki átszolgáltatott botnál nagyobb botot, a sörénél nagyobb ső-

rétet stb. használt, vagy pedig husz gramm mákonyt adott be három helyett, mely utóbbi mennyiséget ártalmatlan alvás előidézése céljából adtak át neki, — s e változtatásból halál származott. E nehéz problema tekintetében egyébiránt lásd, mit az 1420. §. jegyzetében mondok.

502. §. Csak a *cél* tekintetében történt *túllépés*, midőn az eszközök azok voltak, melyeket a részesek *mind akartak*, de a szándékolt eredménynél komolyabb következett be. Ha ily esetben a komolyabb eredmény a tett természetének következménye folytán, vagy a végrehajtó *gondatlanságából* származott, a felelősség közös lesz; mert a részesek, habár nem látták előre, s nem akarták ez eredményt, *dolose* akarták azon eszközöket, melyek *természetknél* fogva előidézték a komolyabb eredményt. E körülmény *valamennyit a súlyosabb büntettért teszi felelőssé* [1] habár ez sem elég arra, hogy a *föltett szándékosság* minősítését az előrelátott és akart büntettről az előre nem látott és nem akart büntettre vigye át.

[1] A kérdés ily megoldását, igen szigorú megoldás gyanánt bírálta HOLTZENDORFF, *Handbuch des deutschen Strafrechts* (GEYER értek.) 10. rész, 3. fejl., 33. §., 397. §., 2. köt., 1. jegyzet (megjelent 1871-ben Berlinben). Egyenesen *Programm*-om e pontját czáfolja. Én azonban csak CARMIGNANI és ROMAGNOSI tanát fejtettem ki, mely vita nélkül volt elfogadva az olasz iskolákban és bírói gyakorlatban. E tannak azonban valóban szüksége van a kiegészítésre, s a mi a *cél* tekintetében való *túllépés* esetét illeti, hozzá kell tenni az *előreláthatóság* föltételét; mert ha a *túllépés* nem volt előrelátható, bár a *túllépés* a csak a *cél* tekintetében történt az *eszközökben* való *túllépés* nélkül, a részes együttös felelősségre vonása túlságos szigorúság volna. Szükséges (mondja GEYER), hogy a *túllépés* tekintetében *legalább határozatlan szándékosságot, vagy* (mint a

németek mondják) *dolus eventualis*-t lehessen a részesnek tulajdonítani. Lásd az 1197. §. 1. jegyzetét.

503. §. Ha azonban pusztán csak a célban való túllépés is a végrehajtó különös szándékosságából származott, egyedül ez felelős túllépéseért.

504. §. S nem szabad szemünk elől téveszteni, hogy a túllépésre vonatkozó szabályoknak, melyeket ugyanazon nemű büntetendő cselekvényeknél alkalmazunk, nincs helyük, midőn különböző büntettekről van szó. Ez egészen különböző esetben állandóan irányadók a felelősségre vonatlatlanság fönnebb (435. §.) megállapított szabályai.

505. §. Harmadik eset. — A büntettesek jogi helyzete összefüggésének hiánya. — A büntetendő cselekvénnyel összefüggő anyagi körülmények megoszthatók a büntett részesei közt. A személyekkel összefüggő körülmények azonban nem. A részesség nem a személyhez, hanem a tethoz való járulás: *realis*, nem pedig *személyi*. E szabály föltétlenül igaz, de alkalmazása nehézségekkel jár.

506. §. Vannak oly világosan *személyi* körülmények, melyek iránt semmi kivétel sem támadhat. Senki sem állíthatná, hogy a részesek egyikének *kiskorúsága*, *tévedése*, *ittassága*, *süketnémasága*, *tébolya*, *heves szenvedélye* [1] a mentség jótékonyságát kiterjeszti a többi részesekre, kik teljesen beszámítható állapotban vannak. Valamint az egyik büntettes *idegen*, vagy *visszaeső* volta sem képezhetne súlyosító okot azon társakra nézve, a kik sem idegenek, sem visszaesők.

[1] Érdekes vita tárgyát képezte a practicusok közt azon eset, midőn a nejét házasságtörésen kapó férj megparancsolja fiának, vagy szolgájának, hogy a házasságtörő asszonyt ölje meg. FARINACCIUS (*Quaest. 121, n. 18*) és mások e parancs

végrehajtója javára érvényesítik a férjet védő mentséget, mert a végrehajtó ismerte a jogos fölgerjedésnek ama tette vonatkozó jogi következményeit, melyet neki parancsoltak. HARPRECHT kétkedett ebben, *disp. 1, n. 345*. Ellenezte COVARRUVIUS, *In epitome pars 2, cap. 7, §. 7, n. 5*. Miután elismerte, hogy ez a jogászírók átalában elfogadott tana, megtámadja annak helyességét. S mi még kevesbbé tartjuk helyesnek. Csak hogy ez esetet a szülőgyilkos fiú részesének esetével hasonlítja össze, véleményünk szerint, mindkettőt azonos ismerv segítségével kellene eldöntenünk.

507. §. Viszont vannak oly világosan *anyagi* körülmények, hogy nem lehet kétséges a részesek közt való megoszthatóságuk. A *betörés*, a *bemászás*, az *álkules* használata, az *erőszak*, s más anyagi körülmények, melyek a lopás elkövetésére szolgáltak, s annak társadalmi mennyiségét öregbítették, csak közösek lehetnek mindazokkal, kik tudva [1] vettek részt az ekként minősített tettben, habár esetleg nem vettek részt sem az erőszakban, sem a betörésben. E körülmények annyira egyesülvék a bűnös cselekvénnyel, hogy az, a ki akarta és előmozdította az ezen körülmények által kísért tettet, nem háríthatja el magáról azok következményeit.

[1] Az együttös felelősségre elég a *tudat*, mert a ki akarja a tettet, nem utasíthatja vissza az *eszközöket* sem, melyekről tudja, hogy azokkal kell a tettet végrehajtani. E tudatnak azonban vagy *megelőzőnek*, vagy *tettalattinak* kell lennie; nem elég, ha csak *utólagos* volt.

508. §. A főnehézség bizonyos körülmények kapcsán támad, melyek távol attól, hogy *realisak* lennének, tulajdonkép a *személy* benső viszonyaival függnek össze, s mégis befolyással bírnak a büntett *címére*. A tolvajnak a

házhöz tartozósága (domesticità), melyből a *házi tolvajság* (famulato) büntettének czíme származik, megosztható-e a házhöz nem tartozó részesekkel? A *közhivatalnoki* minőség rosszabbá teszi-e azok sorsát, a kik részt vettek a közjegyző által elkövetett okirathamisításban? A *szülőgyilkos fiú* minősége fokozza-e azok felelősségét, kik a *szülőgyilkosságban* részt vettek?

509. §. Midőn e pusztán *személyi* minőség *azonfelül*, hogy befolyással birt a büntett *czímére* (mely befolyásnak pusztán csak *névleges* hatálya lehet) az új büntett *lényegét*, vagy annak *eszközét* képezte, bizonyára azoknak is beszámítandó, kik saját személyökben e minőséggel nem birtak ugyan, de tudva vettek részt azon egyén tetteiben, kinek ily minősége volt, s így azt hasznukra fordították. Midőn ez nem bizonyúl be, a vélemények megoszlanak; [1] de túlságos szigorúnak látszik a nomenclatura iránti pusztai tiszteletből megosztani a súlyosítást azzal, a ki annak okát nem képezte.

[1] CARMIGNANI tanította a *megosztás* tanát. Rossi erélyesen védte a súlyosítás *meg nem osztását*. — DE MOLENÉS (*De l'humanité dans les lois criminebles*, pag. 549, Paris 1832.). — BOITARD, LEGRAVERENL, CHAVEAU, HÉLIE és mások a *megoszthatlanság* mellett vannak. — BERTAULD (*Dernier leçon p. 437*) megjegyzi, hogy az elmélet a szelídebb, a gyakorlati jogtudomány a szigorúbb vélemény mellett van, de ő az utóbbit fogadja el. TRÉBUTIEN némi habozás után a *megosztás* felé látszik hajlani; s utóbb (*Cours élémentaire de droit criminel p. 200*) azon megjegyzéssel nyugtatja meg magát, hogy az esküdtszék enyhítő körülményt mondana ki azon *szülőgyilkosságban* való részes mellett, a ki nem a fiú volt. Így az enyhítő körülmények rendszere, mely a gyakorlati igazságszolgáltatást megfosztja határozott jellegétől, a tudományos elvek tekintetében közönyre

vezet, s a bíróra bizza, hogy intézkedjék törvényhozó gyanánt. MOLINIER (*Revue Critique* vol. 13, pag. 86) a büntetés parificatioja mellett van mind a szülőgyilkos, mind a közokmányt hamisító jegyző részese tekintetében. ORTOLAN (*Éléments du droit pénal*, n. 1284, 2) elismeri, hogy a theoretikusok ez idő szerinti tanát a *meg nem osztás* képezi; de ő (1285. sz.) elvileg a *megoszthatóság* mellett nyilatkozik, ha a minőség befolyással volt — mikép mi mondjuk — a büntett *címére*, vagy mikép ő mondja, a *tett és nem csak a személy bűnösségére*. E befolyást azonban úgy szabja meg (1286. sz.), hogy a részesek sorsát mindig egyenlőtlennek teszi. RAUTER egész annyira vitte szigorúságát, hogy azt mondta (*Traité de droit criminel* n. 119), miszerint a részes még akkor is osztozik a tettes személyes tulajdonságából folyó felelősségben, ha e tulajdonságot *nem ismerte!* Oly állítás, melyről nem hinné az ember, hogy korunkban közzétett könyvben olvasható, ha JOUSSE és VOUGLAUS, BECCARIA e nagy ellenségének hagyományai az ilyesmit meg nem magyaráznák. Ez által száműzik a részességből az *értelmi elem föltételét*, s a legképtelenebb ellenmondásokba esnek. Még az atyját megölő fiúnál is kizárja az apagyilkosságot azon körülmény, hogy *nem ismerte* a megölthöz való személyes viszonyát, mert az apagyilkosság tekintetében tévedése *lényeges*. S mégis azt merik állítani, hogy e viszony *nem ismerése* nem enyhíti a részes sorsát. E nagy eltérés lényegében két, egymással harcban álló elv következménye. E két elv: a *cím oszthatatlansága*, mely a felelősség megosztását látszik parancsolni; s a *szándékosság egyénisége* (vagy *személyes volta*), mely az oszthatatlanságot követeli. E két elv fogalma világos, valaminth eredményök egymással szükségkép ellentétben van. Valahányszor több egyén van vádolva a bíróság előtt ugyanazon büntetendő cselekvény miatt, az egyéni bűnösség változó arányokban léphet föl azon különbségek miatt, melyek a büntetésekre *szándoka, személyes viszonyai*, vagy a *cselekvényben való részek* tekintetében léteznek. Mindez esetekben szükséges, hogy a vád a súlyosabb büntett *címén* induljon. A súlyosabb

czím, mivel elnyeli a kevesbbé súlyost, döntő befolyást gyakorol a vádra. Maevius és Cajus együtt lopóznak házamba, hogy lopjanak, Maevius azonban nyereségvágyból akar lopni, Cajus pedig, ki hitelezöm, ki akarja magát elégíteni követelése tekintetében. A vád *lopásra* irányul. Maevius és Cajus megtámadják és egyesült erővel megölik Lajost; Maevius azonban Lajos fia volt, Cajus pedig nem. A vád *apagyilkosságra* szól. Maevius és Cajus utast támadnak meg; a míg azonban Cajus leszedi a kocsiról az elsajátítani akart tárgyakat, Maevius kezét emeli az utasra, erővel elveszi aranyóráját és lánczát, s így bevégzi a *rablást*. A vád *rablás* czímén indul. Világos, hogy Maevius nem háríthatja el magáról a *lopás*, *apagyilkosság* és *rablás* vádját. Ha a büntett czíme (mint többen állítják) oszthatlan, Cajust is bűnösnek kellene kimondani a *lopásban*, *apagyilkosságban* és *rablásban*. Ez a cím *oszthatlanságának* okvetlenül szükséges következménye. Cajus azonban a *szándékosság egyéniségének* elvét veti ellen, s az első esetben a *szándék különfeleségére* támaszkodva állítja, hogy nem követett el *lopást*; a második esetben a *személyes viszony különbözőségére* támaszkodva állítja, hogy nem *apagyilkos*; a harmadik esetben pedig hivatkozva arra, miszerint a *cselekvényben különböző része* volt, mondja, hogy *lopásban*, de nem *rablásban* bűnös. Íme, az említett két elv ellentétes volta világos és erélyes egyszerűségében. Ez ellentét más alakú büntetendő cselekvényeknél is ismétlődhetik, p. o. a tudat különbözősége miatt. Maevius és Cajus az indulat pillanatnyi hevében terhes asszonyt vernek meg, s ebből abortus következik. Maevius *tudta*, hogy a nő ily állapotban van, Cajus *nem tudta*. Az e tettnél a legnagyobb mérvű testi sértés czímének lényeges ismérve a terhes állapot ismerése (toscanai bünt. tvk. 326, 1. §., c. betű); s miután a perben bebizonyúl, hogy Maevius ez állapotot ismerte, a vád csak is *legsúlyosabb* testi sértés (*lesione gravissima*) czímén és nem más czímen indulhat meg Maevius ellen. Mivel azonban a perben az is bebizonyúl, hogy Cajus egyáltalán nem ismerte a nő érdekes állapotát, ez ellenveti, hogy a vád nem indulhat

ellene a súlyos czímen, mert oly szándékosság miatt vonná felelősségre, melylyel ő nem birt. De a vád ismétli, hogy e czím *oszthatlan*, s ha a tett bármely körülménye szükségessé teszi, hogy az egyik vádlottat a súlyosabb czímről vádoljuk, a másik vádlott büntetését is ugyanazon czím alapján kell kiménnünk. A két elv ellentéte föltétlen. Ha győz a czím *oszthatlanságának* elve, lehetetlen alkalmaznunk a *szándékosság egyéniségének* elvét. De a czím *oszthatlanságnak* önkényesen állított elvét, miként bizonyítják be, a kik proclamálták? Vágyakozva kerestem e bizonyítékot, de sehol sem találtam föl. Azon elvek egyike ez, melyeket gépiesen s a nélkül ismételnék, hogy valaha kutatnák okszerű alapját. Ez elvet nem fogadhatom el a lényteni törvény kifolyása gyanánt, mert a büntett *osztható*, végtelenül *osztható* mind anyagi, mind értelmi elemében; s azon tett, mely önmagában *osztható*, nem lehet *oszthatlan* külső viszonyai tekintetében. Mint jogi törvény kifolyását szintén vissza kell azt utasítanom; mert a jogi törvény azt parancsolja, hogy a büntetettek mindegyikét azon *szándékosságról* kell vádolnunk, melylyel részt vett a cselekvésben, s e szándékosságot túlhaladó büntetéssel ne sújtassék pusztán csak azon *név* iránti tiszteletből, mely a peresomó külső borítékára van írva. Per van előttem, mely *gyilkosság* czímén indúlt, mert kitűnt, hogy Maevius (a gyilkosok egyike) egy úrtól kétezer lirát kapott a gyilkosság bére gyanánt. Maevius azonban, hogy a támadásnál erősebb legyen, Cajussal egyesül, s ez hatályosan részt vesz a tett elkövetésében, de nem tudta sem a megrendelés körülményét, sem pedig részt nem vett a nyereségben. Igazságos volna tehát Cajust is, mint gyilkost, halálra ítélni, midőn ő csak rögtönös elhatározással vett részt az ölésben, melyre hűtlen barátja tán czivódás kezdése által birta? Ez legkegyetlenebb szükségesség lesz, ha a megtorlás osztását az *oszthatlanság* drácoi parancsának kell alárendelnünk. De miként fogadhatnók el az *oszthatlanság* elvét több *részessel* szemben, midőn a büntettet a gyakorlatban még egyetlen tettel szemben is *oszthatónak*

tartjuk? S pedig ez így áll. Gyakran fordul elő oly eset, midőn egyetlen személy által, egyetlen cselekvény-összeg folyamatában elkövetett büntettnél is, ennek különböző mozzanataira, különböző czímeket alkalmazunk, a szándékosság változása szerint. Lásd az 1135. §-t és jegyzetét. Lásd továbbá az 1149. §. jegyzetét; az 1327. §-t és 1. jegyzetét. Érdeemes volna az említett két elv közti harcz minden egyes esetét külön értekezésbe foglalni.

X. FEJEZET.

A folytatólagos büntett.

510. §. Eddig azon ember jogi helyzetét vizsgáltuk, a kinek, mint tettesnek, vagy részesnek, *egyetlen* — bevégzett, vagy megkísérlett — jogsértést akarunk beszámítani.

511. §. Vizsgáltuk annak jogi helyzetét is, a kit *több jogsértésről* vádolunk, mely jogsértések egyike a másik sértésre *eszközül* szolgált. S láttuk, mint olvad össze és egyesül, az *eszköz és cél* összefüggése következtében, egyik büntett a másikkal (52. és 170. §§.).

512. §. Még azon esettel is foglalkoztunk, midőn valaki különböző *célből több jogsértést* követ el, s futólagosan megjegyeztük, hogy *a hány a cél, annyi a büntett*, mely a tettesnek külön-külön számítandó be. Ez utóbbi szabályt azonban részletesebben ki kell fejtenünk.

513. §. E szabály minden nehézség nélkül alkalmazható, ha a különböző *célok különböző büntetőjogi törvényt* megszegését képviselik. Ha p. o. valaki, bár ugyanazon cselekvény-összeg folyamában lop és erőszakos nemi közöszlést követ el, az említett szabály tekintetében semmi kétség sem forog fenn. Két különböző büntett jött létre.

514. §. Ha azonban a tettes az ismételt sértések által mindig *ugyanazon büntetőjogi törvényt* sértette meg, a több sértés *célja* — legalább általános szempontból — egyesülni, s a cél egyesülése a büntett azonosítására

utalni látszik. Ez a *folytatás* finom elmélete, mely a régi practicusok kegyességének köszöni létét, kik minden módon arra törekedtek, hogy a harmadizben elkövetett lopásra kiszabott halálbüntetést megszüntessék. [1]

[1] E tan alapját ama GLOSSA vetette meg, mely megkülönböztette, midőn a *furtum est unum*, mint sok tárgynak ugyanazon cselekvény alkalmával való ellopása, s midőn *facta diversa pro uno computantur ratione continuitatis*: BALDUS, *cons.* 48, *lib.* 3.

515. §. Jeleztük a különbséget azon büntettek közt, melyeknél a jogsértést egyetlen mozzanat *végzi be*, s azon büntettek közt, melyeknél a jogsértés bevégzésének pillanata után is *tart*. Így az emberölés, a sebzés, s erőszakos nemi közösülésnél a jogsértést az ölés, vagy sebzés ténye *végzi be*, mely tény után a jogsértés nem nyer folytatást, habár a törvényszegés okozta *baj* tovább *tart*. Más büntetteknel ellenben a sértés határozatlanul tovább *tart* (vagy tarthat) mint p. o. a gonosztevők szövetkezésénél, összeesküvésnél, jogtalan használatnál, nőrablás-, emberrablásnál, fegyvergyűjtésnél, jogtalan le-tartóztatásnál, kettősházasságnál, sőt bizonyos esetben a lopásnál. Amazokat *pillanatnyi* (52. §.), ezeket a régiek *tartós* büntetteknek nevezték (mivel a sértéseknek mintegy egész sorozatát foglalják magukban); mások *folytatott*, ismét mások *állandó* büntetteknek nevezik, s legújabbán *cronicus*-oknak nevezték: ORTOLAN, *Éléments de droit pénal*, n. 743.

516. §. A *folytatólagos* büntett elmélete tulajdonkép nem alapszik e megkülönböztetésen.

517. §. A *folytatólagos* büntett fogalma (legalább azon értelemben, melyet az olasz practicusok tulajdonítottak

annak) több oly *cselekvény ismétlését teszi* föl, melyek mindegyike a *törvény teljes* [1] megszegését képezi. Ha a büntettes állhatatosan részt vesz a forradalmi gyűlésezésekben, élvezi a bitorolt birtokot, jogtalanul letartóztatja a polgárt, visszaél más dolgával, a büntett e *folytatása* mutatja a tettes gonosz szándékának állhatatosságát, de nem idézi elő a törvény *újabb megszegését*. Itt nem lehet kétség a fölött, hogy csak *egy büntett* forog fönn. A folytatás inkább csak az *első büntett hatásának* negatív módon való fönntartásából, mint a *cselekvény* megújításából áll, mely utóbbi valóban a törvény újabb megszegését képezné.

[1] Innét származik azon nehéz kérdés: vajjon a *kísérlet*, s a *nem-sikerült büntettnél* előfordúlhat-e a *folytatás*. E kérdést, gyakorlati eset alakjában, a luccai corte regia vetette föl, de inkább kitért előle, mint megoldotta. E problema, tudományos kifejezésekkel, a következő tételbe foglalható: Arra, hogy a *folytatólagos büntett* létrejőjön, elégséges-e a bevégzés *alanyi* ismétlése, vagy szükséges a *tárgyi* ismétlés is? Az elsőnek állítása képtelenségre vezet, mert *folytatólagossá* tenne minden oly büntettet (pedig ezek száma nagy), melynek létrejöttére az ismételt cselekvények egész sorozata szükséges. A hamispénz-készítőnek hányszor kell használnia a reszelőt és vésőt, a míg bevégzí a hamispénz-készítés büntettét? Azt kell tehát mondanunk, hogy a *folytatásra* a *tárgyi* bevégzés ismétlése szükséges. Mivel pedig a kísérletnél, vagy nem sikerült büntettnél nem történt *tárgyi* bevégzés, nem lehet mondani, hogy a teljes büntettet *folytatólagossá* teszi ama körülmény, miszerint a tettes utóbb bevégezte azt. A dolog világos. De mert a kísérlet is önálló büntetendő cselekvényt képez, s bizonyos értelemben, neme tekintetében teljes, és mert tárgyiassága a tényleges veszélylyel megtámadott jogban, mint a teljes büntett tárgyiassága a *megsértett* jogban van: ha ugyanazon büntettre irányuló különböző *kísérletek* történnek, ez egymásra következő kísér-

letek (ha nem olvadnak egy cselekvénybe) könnyen képezhetnek folytatólagos kísérletet. Ha azonban a teljes büntett *tárgyi* bevégezése bekövetkezett, ez tévedés nélkül nem mondható azon *tárgyi* bevékezés ismétlésének, mely a kísérlet sajátja. A jog *megtámadása* ismétlődött, de nem annak *megsértése*. De meg kell jegyeznem, hogy a florenczi semmitőszék ZECCHI fölfolyamodása folytán 1870. május 2-án hozott határozatával (előadó BILLI volt) megállapította, hogy a *kísérlet folytatólagos* lehet, mivel több kísérlet többször szegi meg ugyanazon törvényt. Ez ítélet olvasható a CASSINI által kiadott *Giornale dei leggi* 2. évfolyam 6. sz. Nem szabad azonban szemünk elől tévesztenuünk, hogy fölöttébb és lényegesen különbözik azon kérdés, melyet a folytatás több és különböző, *eredménytelen kísérletnél*; s azon kérdés, melyet a folytatás az első kísérlet- és a rákövetkező *bevégezett* büntettnél támaszt. A két eset közt roppant különbség van. Lásd *Opuscoli*-m V. kötetének 21. opusc. 1. sz. A folytatás két tettet tételez föl, mely két *különböző büntetett* képez. Bár mennyire igaz tehát, hogy a kísérlet önálló büntetendő cselekvényt képezhet, midőn nem kísérte a bevékezés, mégis kétségtelen, hogyha a kísérletet bevékezés követte, a bevékezés előkészítő, vagy elősegítő minden végrehajtó tett a bevégezett büntettbe olvad, s csak *egyetlen büntett* támad. Előttem ez világos. Ugyanezt mondhatjuk az esetben is, midőn több kísérlet (mely szintén bevékezés nélkül maradt) ugyanazon *cselekvényben* egyesült. A gyilkos p. o. fegyverének első csövével lőtt, de nem talált; aztán a második csövet lőtte ki, de most sem talált. Vagy a tolvaj megkísértette a szekrény föltörését, de feszítő vasa eltörött, aztán másik feszítő vasat fogott, de ez is ketté tört. Hasonló esetekben, azt hiszem, csak egy kísérlet jött létre és *nem kettő*. Ha azonban valaki előbb mérget kever, de miután nem sikerül áldozatát megölni, pusztát használ, s ekkor sem hajthatja végre a gyilkosságot, e tettek nem *ugyanazon cselekvény mozzanatai*; két kísérlet gyanánt számíthatók be, vagy pedig a folytatás kegyes mentségének segítségével, fictió útján, egyesíthetők, a mennyiben a bűnös

elhatározás egy, s a megtámadott jog azonos volt. Hasonló esetet képez, midőn a tolvajok hiában kísértették meg az ajtó betörését, s másnap létrát hozva magukkal az ablakon másznak be. Kényes kérdés! Megoldása a különös körülményektől függ, s helytelen volna föltétlen szabály által *a priori* eldönteni.

518. §. A folytatás az ily büntetteknek annyira természetökben van, hogy nem lehet azt az egyes esetek *sajátosságává* tennünk, vagy az *első törvényszegés elkövetőjének* a második tettet, önálló törvényszegés gyanánt beszámítanunk.

519. §. Hogy *több büntett* támadjon, *több oly cselekvény* szükséges, mely mindegyik önmagában véve új törvényszegést képez. Midőn tehát *több cselekvénynyel* állunk szemben, az elvek szigora azt követelné, hogy a tettesnek e cselekvényeket külön-külön büntettek (czímek) gyanánt beszámítsuk. Mivel ez logikai szükségességnél fogva a büntetések halmozására vezetne, mi túlságba csaphatna át, a practicusok a *folytatás* tanához folyamodtak, melynek kegyes célja, hogy *több büntett egyetlen folytatólagos* büntett gyanánt tekintessék; s így akartak együttes beszámítást alkalmazni, súlyosabbat annál, mely csak egy büntettet érne, de nem egyenlőt azzal, mely a valamennyi büntettet megillető beszámítások halmozásából származnék.

520. §. Ebből kitűnik, hogy a *folytatás* nem képez föltétlenül *súlyosító* körülményt, mert annyiban kisebbíti a beszámítást, a mennyiben az *egy* büntettnak tulajdonított — de a *folytatás* által öregbedett — beszámítás különbözik az első jogsértésre szabott beszámítástól, melyhez a második, harmadik stb. törvényszegés beszámítása járúl. Bármit mondjanak a jogtudósok, bizonyos tételes jogokkal való (valódi vagy képzelt) összhangban, kétségtelen, hogy a

folytatásnak, az ész elvei szerint nem lehet oly következménye, miszerint az ismételt tettekre nagyobb büntetést szabjunk, azon büntetések összegénél, melyek mind e tetteket megilletik. Ezt bizonyítja e tan *története*, s azon *ok*, mely alapját képezi, s mely szerint a folytatott büntetettben nincs több bűnös elhatározás, hanem csak *egy*. Tagadhatlan levén, hogy bűnösebbnek kell tartanunk azt, ki *többször*, mint ki csak *egyszer* határozta el magát büntettre, nem lehet tehát ez utóbbit szigorúbban büntetnünk az elsőnél. [1] Az alkalmazás e nehéz föladataival szemben szokott a gyakorlati igazságszolgáltatás eltérni az elméleti igazság elveitől, s tárja föl sebhető oldalát a socialisták keserű bírálatai előtt.

[1] E fogalmakat a példák világítják meg. Titiusnak százötven lirára volt szüksége; ez összeget egyszerre lopta el. E tette által (föltéve lopás minősített voltát) háromtól tizenkét évig terjedhető fegyházbüntetésre lett érdemessé. Cajus elhatározta, hogy ma tőlem, holnap Pétertől, holnapután Lajostól lop ötven-ötven lirát; s mindegyik lopást minősítve hajtja végre. Három lopásért felelős, melyek mindegyikére egytől öt évig terjedhető börtön van szabva (toscanai bünt. tvk. 386. cikk b. betű), s így összesen (74 b. betű) nyolcz évi börtönt kaphat. Maevius ma ötven lirát tőlem, s holnap ötven lirát Pétertől lop. Két minősített lopásért levén felelős, két büntetést érdemelt ki, mivel azonban az összeg nem haladja meg a száz lirát, csak legfőlebb nyolcz évi börtönre ítélhetjük. De előáll a folytatás elmélete, s utal rá, hogy Maevius a két, Cajus a három lopást egyetlen bűnös elhatározás folytán követte el. A folytatás tana tehát Maevius két lopását egyesítve, azt eredményezi, hogy Maevius (a toscanai bünt. törvénykönyv 386. cikk b. betűje ért.) nyolcz helyett csak öt évi börtönre ítélhető. Ha azonban ugyane tant Cajus három lopására alkalmazzuk, e három lopás egyesítése száz liránál nagyobb

összegű egy lopást képezvén, mint minősített lopás (a 386. cz. a. betűje ért.) tizenkét évi fegyházba visz. A folytatás jogi fictiója tehát a büntetés nemének megváltoztatására vezetne, s fölöttébb kárára válnék Cajusnak, kire azt nem is alkalmazzuk. Három lopásban tekintjük őt tettesnek, melyek összege nem haladja meg a száz lirát, s legfőlebb nyolcz évi börtönre ítéljük; mert a folytatás (a *büntetés* súlyosítója lévén) nem öregbítheti a beszámítást. Ily módon járt el a toscanai jogtudomány e nehéz kérdésekkel szemben. Hátra van még azon látszólagos képtelenség, miszerint Titiust tizenkét évi fegyházzal büntettük, mert egyszerre lopott százötven lirát, holott Cajust nem sújthatjuk nyolcz évnél hosszabb tartamú börtönnel, mivel háromszorra lopta el ugyanazon összeget. A képtelenség azonban csak látszólagos; mert Titius elhatározta, hogy oly lopást követ el, melyről tudta, miszerint fegyházzal sújtják; csak helyes tehát, ha e büntetést alkalmazzuk rá. Cajus azonban egyik lopása alkalmával sem akart ötven liránál többet lopni, s nem is gondolt arra, hogy fegyházba kerülhet. Ha a kegyesség szempontja azon fictióra vezet, hogy több lopást egy lopás gyanánt tekintsünk, midőn ez a vádlott javára válik, embertelenség volna e jogi fictiót ellene fordítanunk, hogy fegyházba küldhessük. Az első esetben *átalános* elhatározást tételezünk föl, mely a rákövetkező *különös* elhatározásokat egyesíti; s a vádlott nem tiltakozik ez általános elhatározás ellen, mert javára szolgál. A második esetben azonban a vádlott tiltakozni fog az *átalános* elhatározás ellen. Állítja, hogy a három lopás három *különböző* elhatározás eredménye volt, melyek mindegyike száz liránál kisebb összeg eltulajdonítására irányult; s a bíró a vádlott kárára nem ragaszkodhatik a pusztán csak vélelmezett általános elhatározáshoz. Az első esetben jogi fictió, a másodikban a valóság szerint ítélünk. Szóval, ez esetek megkülönböztetése nélkül a jelzett képtelenségekre jutunk. Íme ennek példa által való megvilágítása. Két vádlott áll a bíró előtt; mindkettőt arról vádolják, hogy három ízben ötven-ötven lirát lopott el. A bíró (e megkülön-

böztetés nélkül) így szólhatna az egyikhez: Nyolcz évi börtönre ítéllek, mert azt hiszem, hogy a három lopást *három különböző elhatározással követted el*. A másikhoz pedig így szólhatna: Tizenkét évi fegyházra ítéllek, mert azt hiszem, hogy a három lopást *egyetlen elhatározás mellett vitted véghez*. Ekként alanyi fizikai és tárgyi erő tekintetében teljesen egyenlő két büntetett, *alanyi erkölcsi erejük különbsége* miatt különbözőleg büntetnénk. E különbség azonban abból állna, hogy egyik tolvaj *három ízben*, a másik csak *egyszer* határozta el magát a lopásra. De kétségtelen, hogy az *alanyi erkölcsi erő* növekszik, midőn *három*, s *fogy*, ha csak *egy* elhatározásból áll. S így látható, mily képtelenség volna, ha *caeteris paribus nagyobb* büntetést alkalmaznánk ott, a hol a büntett erkölcsi ereje *kisebb*, s *kisebb* büntetést alkalmaznánk ott, a hol a büntett erkölcsi ereje *nagyobb*. Kézszel fogható képtelenség.

521. §. A *folytatólagos* büntett helyes meghatározásához szükséges, hogy két különböző ismérvet állítsunk föl. Az egyiket azért, hogy a *folytatólagos* büntett esetét *több büntett* esetétől megkülönböztethessük. A másikat a *folytatólagos* büntettnék *egy* büntettől való megkülönböztetése czéljából. E szempont nem mindig *nyer* kellő megvilágítást, pedig homályban hagyása sok tévedésre szolgáltat alkalmat. Két író egyetértelemben látszik lenni, mert mindkettő így szól: Itt nem forog fönn a folytatólagos büntett esete. De egyik a folytatást azért tagadja, mert *több*, a másik azért tagadja, mert véleménye szerint csak *egy* büntett létezik. S így a helyett, hogy egyetértének, valóságos ellenlábasok.

522. §. A *folytatólagos* büntetett *több* büntettől könnyen megkülönböztethetjük, mihelyt a büntett alkotó elemeire térünk vissza. Mindenek előtt ki kell zárunk a büntett többségének fogalmát, ha *ugyanazon törvény több*

megsértésével állunk szemben. A sértett törvény *azonossága*, vagy *egysége* tehát a büntettek *többsége* kizárásának első föltétele. Midőn több cselekvény *különböző* törvényt sért meg, világos, hogy (a *tárgyak* többsége miatt) több beszámítandó büntett támad, ha csak e büntettek a célra vezető eszközök viszonyában nem egyesülnek.

523. §. A *törvény egysége* azonban nem elég. Minden büntett lénye *erkölcsi* elemből (szándékból) és *fizikai* elemből (külső tetteből) áll. Midőn több külső tett sérti meg ugyanazon törvényt, a *fizikai* elem *több* (számosabb) lesz ugyan, de arra, hogy *több* büntett jöjjön létre, az *erkölcsi* elem többsége is szükséges. Ez utóbbi nem fordul elő a folytatólagos büntettben, minek oka szembetűnő. Midőn beszámítjuk az első cselekvényt, A. fizikai elemet és a bűnös elhatározás által létrehozott B. erkölcsi elemet számítjuk be. Midőn beszámítjuk a második cselekvényt, az A. fizikai elemtől *különböző* C. fizikai elemet és ismét a B. erkölcsi elemet számítjuk be, mert *egy* levén az *elhatározás*, az erkölcsi elem, mely az A. és C. fizikai elemmel egyesül, mindig *ugyanazon* B. elem. Ha tehát mind a két cselekvényt teljesen beszámítanók, igazságtalanságot követnénk el, mert *kétszer* számítanók be azon erkölcsi elemet, melyet vádlottnak az első beszámításnál már terhére róttunk.

524. §. Az *elhatározás egységének* tehát, mely a sértett *törvény egységével* áll kapcsolatban, mindig ki kell zárnia a büntettek többségét.

525. §. Nem mondható, hogy ez elv azon esetben is áll, midőn a tettes egy elhatározással több *különböző* törvény megsértését határozza el; mert a *tárgy* többsége (a büntett *tárgya* alatt mindig a törvényt értve) az eszmetan követelménye értelmében lehetetlenné teszi az

elhatározás egyesítését. Ha csak egyik sértés a másik sértéshez az eszköz és czél viszonyában nem áll, az egyik törvény megsértésének elhatározása, eredete és mozzanatai tekintetében, eszmetanilag különbözik a másik, különböző törvény megszegésének elhatározásától. Ez elhatározások megfogalmazása lehet *egyidejű*, de *egy* nem lehet soha.

526. §. Ha tehát bár több cselekvény létezik, de a sértett törvény és a bűnös elhatározás csak egy, több büntett nem támadhat. Több büntett csak akkor jöhet létre, midőn *több cselekvény* és *több elhatározás* forog fön, habár a sértett *törvény* csak egy, vagy több.

527. §. De *vajjon mindig* folytatólagos büntett jön-e létre, valahányszor a *több külső* tett ugyanazon törvény ellen támad, s ugyanazon bűnös elhatározásból származik? Nem. A szabály, mely az első értelemben föltétlen, nem föltétlen ekként megfordítva; mert az anyagi tettek többsége nem mindig vezet annak állítására, hogy a *több jog-sértés* egy *folytatólagos* büntettbe olvadt. Gyakran, az anyagi tettek többsége daczára is, csak *egy* büntett jö létre. E kérdés megvilágítása czéljából, azt hiszem, a tudományos szempont alapján a *tettek* és *cselekvény* (*atti e azione*) közt létező különbséghez kell magunkat tartanunk.

528. §. Képtelenség volna elv gyanánt kimondani, hogy *több tett*, mely ugyanazon törvényt sért, s egy elhatározásból származik, mindig *folytatólagos* büntettet képez. Vegyük például a lopást. A ki házamba lopózva száz tallért lop, ha ez összeg erszényben van, s egyetlen tettel veszi birtokába, kétségkívül csak egy cselekvényt hajtott végre. Ha azonban a *tettek többsége* föltétlen szabály szerint folytatásra vezetne, s a tolvaj a száz tallért szétszórva, oly helyzetben találta, hogy először tíz, aztán ismét tíz darabot (és így tovább) tehetett csak zsebjébe, azt kellene monda-

nunk, hogy folytatólagos lopást követett el. Valóban azon első *tett*, hogy a tolvaj tíz tallért kezébe vett és zsebébe helyezett önálló, teljes büntettet képez. S hogy másodszor is kinyújtotta kezét új tallérok után, második, s az elsőtől különböző tettet képez, mi önmagában véve szintén teljes lopás. De ki védhetné komolyan ez elméletet? Naponként követnek *több tárgyon* lopásokat, s ki sem merte folytatással vádolni azon tolvajt, ki a pénzt szétszórva, s nem er-
szényben találta.

529. §. Léteznie kell tehát második ismérvnek, mely a *tettek többsége* daczára megszünteti a *folytatást* is és egy büntettnek ad helyet.

530. §. Ez ismérvet a további *egységekben* találjuk föl, melyek — azonfölül, hogy törvény és elhatározás egy — kiküszöbölik az anyagi *tettek* többségét, s csak egyetlen *cselekvényt* hoznak létre. S ekkor a büntett egy levén fizikai és erkölcsi elemében, csak egy beszámítás támad, azon egyetlen büntett szabályai szerint, mely lehet *egyszerű* (52. §.) vagy *összetett*, de nem szűnik meg *egynek* lenni. [1]

[1] Nem fogadhatom el *folytatólagos* büntett gyanánt azon esetet, midőn valaki egy lövéssel több egyént sebez meg. Egy a sértett törvény, egy az *elhatározás*, egy a *tett*. Az *eredmények többsége* *összetett* büntettet hoz létre. De jogi *folytatást* látni ott, a hol c ak egy erkölcsi és egy fizikai mozzanat van előtttem, legalább az elméletben, képtelenség. S habár az eredmény két különböző című büntettet idéz elő (p. o. egy emberölést és egy testi sértést) nem lesz-e ez az *alaki* és *anyagi* halmazat közti ismeretes különbség esete? E kérdést a tudomány tán még nem fejtette ki végleg. Lásd, WAFELAER, *De con carsci delictorum*, Lovanii 1822. — VAN DER DOES, *De crimine repetito*, *Tractati ad Rhenum* 1826, s KITKÁNOK az *Eco dei Tribunali* 1857. évi

751., 752. és 755. sz. megjelent értekezése. SAVIGNY-nak az *alaki* halmazatról szóló értekezése, *De concursu delictorum formali, Marburgi 1800.*

531. §. Melyek a folytatólagos *tetteket* egyesítő további *egységek*? Ez ismérvet többen a büntett *szenvedő alanya* föltételeinek egységében találják föl. Így, ha a házamba lopózott tolvaj több ingóságomat egyidejűleg lopja el, azt mondják: egy lopás történt, bár az több tárgyra vonatkozott, s több *tettből* származott. De ha e tárgyak közül egy másé volt, ki azt ott hagyta, szerintök folytatólagos lopás jött létre. E szörszálhasogatás azonban kit sem győz meg, mert nem felel meg az igazságnak, s mert téves azon érv, melyre támaszkodik. Nem igaz, hogy a második esetben több, míg az első esetben csak egy jog szenvedett sérelmet; mert az első esetben is, bár az alanyi jog egy, a tárgyi jog különböző; s így ez esetben is mondhatnók, hogy több jog szenvedett sérelmet, t. i. A. és B. tárgyhoz való tulajdonjogom, mely jogok egymástól különböznek.

532. §. A szenvedő alany egysége, vagy többsége tehát téves ismérv azon büntetendő cselekvények egyesítésére, vagy elkülönítésére, melyek több különböző anyagi *tettből* származnak.

533. §. Elfogadhatóbbnak látszik a *hely* és *idő* egységének ismerve; a mennyiben ezek tekintetében emberileg lehetséges az *egység*. A bíró bölcs belátása, a hely és idő egységére való tekintettel, nem veszi számba a *tettek* anyagi ismétlését, s ezeket egy *cselekvény* mozzanatai gyanánt tekintvén, *egyetlen* büntettet ismer föl ott, hol látszólag folytatólagos büntett létezik. Különben ha lényrtani szigorúsággal azon volnánk, hogy egy büntetendő cselekvényben egyik tettet szétválaszszuk a másiktól, e szörszálhaso-

gatás miatt bizonyos nemű büntetteknel a folytatásban a büntett rendes alakját, s az egységben ritka kivételt látnánk.

534. §. S valóban mindenki érzi, hogy bizonyos büntetteknek természetében van, s mintegy nélkülözhetlen rájuk nézve azon positiv tettek *ismétlése*, melyek közül egy is teljes büntettet képezne. Tán kutatnunk kell, vajjon a szemérem erőszakos megsértéséről vádolt büntettes csak egyszer, vagy többször tette gyalázatos kezét az ellenszegülő lányra? Kutatjuk-e, vajjon az, a ki más gyümölcs-fájára fölmászott, egy gyümölcsöt szakított-e vagy kettőt? S hogy a becsületsértő, vagy fenyegetőző csak egy sértő szót mondott-e, vagy többet? A *tett* valóban *több*, s tartalmánál fogva mindegyik képes volt *teljes* büntett alkotására. E túlhajtott szabatosság által azonban nevetségessé válnánk, midőn *több tettet több cselekvénnyel* tennénk egyenlővé pusztán csak azért, mert minden tett a teljes büntett jellegével bir.

535. §. Egyébiránt *az idő egysége* emberileg nem oly föltétlenül lehetséges egység, hogy a *folytatás* ismervét — látszólagos ellenmondás mellett — a *nem-folytatásból* (discontinuatione), vagyis annak vizsgálásából kellene levonnunk, vajjon a *tettekben* fordult-e elő *szünet*. Ha a tettek *anyagilag folytatást nyertek*, könnyebben mondhatjuk, hogy nem nyertek *folytatást jogilag*, hogy így *egyetlen* bűnös *cselekvény* különböző mozzanatait képezték, s hogy *egyetlen* büntettel állunk szemben. Ha pedig *anyagilag nem nyertek folytatást*, úgy hogy a tettek közt a bűnös *cselekvény* megszakítását képviselő szünet fordult elő, könnyebben elfogadhatjuk nem csak a *több tett*, hanem a különböző *cselekvények* fogalmát is, s így az *egyetlen* büntettet teljesen kizárva *több büntettet* ismerhetünk föl, ha több elhatározás

létezett; vagy a *folytatólagos* büntettet pillanthatjuk meg, ha az elhatározás egy volt.

536. §. De az *elhatározás egységét* sem szükséges eszmetani szigorúsággal értenünk. *Általános egységgel* kell megelégednünk. P. o. a szolga gazdájának szekrényéhez alkulcsot szerez, hogy onnét aprópénzt lopjon. Két, három, sőt több ízben követi el a lopást. Ez a practicusok közmegegyezése szerint *folytatólagos* lopás. A szó szoros értelmében azonban a tettes elhatározása annyi volt, a hányszor az adott pillanatban elhatározta, hogy ismétli tettét. Az első, második lopás után elállhatott volna, s a második tett után így szólhat vala: Most már elég; többé nem nyulok a szekrénybe. Ki olvashat a lélek titkaiban? Szükség volt tehát az akarat *új tényére*, a minek folytán harmadszor is a szekrénybe nyult. S e harmadik tettet mégis *egyetlen bűnös elhatározás* eredményének tekintjük, mert az *általános elhatározást* egynek tartjuk. Ez elhatározás ugyanis annyi lopásra vonatkozott, a mennyire a tettesnek kedve volt és alkalmá kinálkozott. A későbbi különös elhatározások csak az első határozat megvalósítását és kifejtését képezik. [1] A kifejezési szabatosság tekintetében tán jobb volna, ha a folytatás alanyi elemét a *terv egységének* tételével jelölnök meg, az *elhatározás egysége* helyett, mely utóbbi a gyakorlati alkalmazásban soha sem felelhet meg teljesen a valóságnak; mert minden tettünk szükségkép valamely *különös elhatározásunk* szülötte; s ez elhatározásunk, bár nem más, mint *eredeti általános határozatunk* nyilatkozata, mégis eszmetanilag különbözik azon különös, vagy *közei* elhatározásunktól, melyből megelőző tettünk származott.

[1] A gyakorlatban *folytatólagosoknak* jelentettek ki már

oly lopásokat is, melyeket a tettés több hónap elforgása alatt, különböző helyen, s több tulajdonos kárára követett el.

537. §. Így tehát, befejezve e nehéz és vitás kérdés fölötti észrevételeimet, az elvont elmélet szempontjából ezt mondanám: 1. A *cselekvények* és *elhatározások* többsége, még ugyanazon törvény megsértésének esetén is, több büntettet idéz elő. — 2. A *sértett törvény* különbözősége, habár az *elhatározás* és *cselekvény egynek* látszik, szintén több büntetést eredményez, kivéve a célra eszközül szolgáló segéd-büntett esetét. — 3. Az általános *elhatározás*, vagy *terv* és a *sértett törvény* egysége *folytatólagos* büntetetre vezet, ha több *cselekvény* létezett. — 4. Az *elhatározás*, a *sértett törvény* és a *cselekvény* egysége — habár több tett létezett — *egy* büntetést hoz létre. — 5. A *tett* egysége *egy*, de *összetett* [1] büntetést idéz elő, ha több jog szenvedett sérelmet. [2]

[1] Terhes nőre mért egyetlen botütés megsérti annak testét és abortust idéz elő. Vajjon azt mondjuk-e, hogy két büntett jött létre, melyet a folytatás hoz fictiv összeköttetésbe? Nem. Csak ugyanazon büntett idézett elő *két eredményt*, s e büntetést a súlyosabb eredmény szerint mérlegeljük. *Összetett*, de lényktanilag *egy* büntett támad.

[2] A sebzéseknél igen gyakran előfordul azon eset, hogy egy *tett* a büntettek többségének problémáját idézi elő: 1. A söréttöltés több apró sebet ütött ugyanazon egyénen. — 2. Kétágú villával, vagy ollóval intézett szúrás két sebet idéz elő. — 3. A hajított kő a test egyik tagját találta, a másakra átpattant. — 4. Szúrófegyver a test valamely tagján áthatolt, úgy hogy kívülről két seb látszik. — 5. Vágó fegyverrel a kézre intézett csapás több ujjat metszett meg. Ez esetek egyikében sem tartom elfogadhatónak több büntett fogalmát, s következőleg a *folytatólagos* büntetést sem, melynek föltétlenül szüksége

van több büntett tárgyra. Mind az öt esetben összetett büntett forog fönn. A büntett ez összetett voltát, a törvény hallgatása mellett is, számba veheti a bíró, midőn a positiv törvény által kijelölt határok közt kiméri a büntetést. De a büntető törvénykönyv is oly ok gyanánt veheti azt föl, mely a büntetést súlyosbítja, ámde mindig csak a büntett *összetett volta* és soha sem folytatólágosságának szempontja miatt; mert a törvényhozónak nincs hatalmában létezőnek állítani azt mi lénytelenül nem létezik; s lénytelen ellenmondást képez oly tettnek folytatólágos gyanánt való beszámítása, mely csak pillanatnyi volt. Több régi büntető szabályrendelet aprólékosságokba menő casuisticával gondoskodott a fönnnebbi különös esetekről. Lásd p. o. az 1538. évi luccai statutum 4. könyvének 164. fejezetét, melyben azon sajátoságos körülmény fordul elő, hogy míg az első négy esetben a büntetés öregbítését rendeli el, addig az ötödik esetben, hol az ujjak megsebzéséről van szó, azt mondja, hogy e sebzéseket csak egy sebzésnek kell venni. E statutum 163. és 165. fejezetei is érdemesek a megtekintésre. E fejezetekben ki van fejtve a folytatás egész elmélete. E tant tehát nem szolgáltatott ki kizárólag a practicusok műveinek. Azon jogtudósok gondoskodása folytán, kik e félszigetünk régi statutumait készítették, Olaszország törvényhozásainak örökségévé lett. Akkor még nem létezett azon balga fogalom, hogy a tanárok nem képesek törvény készítésére. Ellenkezőleg. A régi kormányok a tudományt tiszteletben tartva, az egyetemek egyik másik tanárát hitták és bízták meg, hogy készítsen statutumot városuk számára. Így a luccai statutumot CASTENSE, mások szerint IMOLA, s ismét mások szerint JASON készítette. S ez az oka, hogy ama statutumok némelyikében (eltekintve azon barbárságoktól, miket ama kor szelleme követelt meg) nagyobb bölcsesség nyilatkozik, mint bizonyos modern codexekben. A francia forradalom minden ódon dolog iránt megvetést idézett elő, s a classicismus gyűlölete betört a tudomány minden tájékára. A dogma uralmát romba kellett dönteni, hogy az ész bírálata alá kerüljön; de az ész sem helyesli,

hogy rendszeres támadást intézzünk minden ellen, mit a régi-
giek nem más akarata iránti tisztelet miatt, hanem azért tar-
tottak dogmának, mert dogmává proclamálta az ész. A ca-
suistika vádját nem teljesen alaptalanul vetették a régi jogászok
szemére, mert visszaéltek a casuisticával; de a casuisticát tel-
jesen megszüntetni akarnunk, midőn a folyton változó emberi
tettek fölött kell itélnünk — utópia.

538. §. Fölösleges megjegyeznünk, hogy az *együttes*
(collectiv) büntetteknél (52. §.), melyek jellegét a szoká-
sosság képezi, a *folytatás* nem fordulhat elő. De nem sza-
bad felednünk, hogy a *folytatás* elmélete nem csak a be-
számítás *mérlegelése*, hanem — az *elévülés* esetén — a
beszámíthatóság fennmaradása tekintetében is fontos;
mert az elévülés *folytatólagos* büntettnél az *utolsó tett-től*
kezdődik; *több* büntett közül mindegyiknek saját elévülése
van. Ez az oka, hogy a vádlott (kinek rendesen érdekében
van, lehetőleg egyesítenie büntetteit) az elévülésre való
hivatkozás esetében inkább azt állítja, hogy *több büntett*
forog fenn, hogy csak utolsó tetteért bűnhődjék, melynek
beszámítását nem öregbíti a folytatás; s így előbbi bün-
teteinek elévülését bizonyítja.

XI. FEJEZET.

A büntett jogi hatásai.

539. §. Általános szempontból kifejtettük a büntett fogalmát, elemeit, *természeti* hatását (*közvetlen kár* 104. §.) *társadalmi* hatását (*közvetett kár* 104. §.). Hátra van még, hogy *jogi* hatásait vizsgáljuk, s e vizsgálat átmenetet fog képezni a *második szakaszra*, melyben a *büntetésről* fogunk szólni.

540. §. A büntett *természeti* hatásának, mely mint láttuk, a büntett *fizikai* erejéből származó *közvetlen kár*, s *társadalmi* hatásának, melyet, mint láttuk, a büntett *erkölcsi* erejéből származó *közvetett kár* képvisel, két különböző, de a *helyrehozásra való kötelezettség* általános fogalma alá foglalt *jogi hatás* felel meg. [1] A büntettet eddig a *baj oka* gyanánt vizsgáltuk; most *jogok oka* gyanánt kell vizsgálnunk, s ezért mondjuk a büntett utóbbi hatásait *jogiaknak*.

[1] A büntett *természeti hatásának oka* a *káros anyagság*; *társadalmi hatásának oka* a *társadalmi együttlét*; *jogi hatásának oka* a *jog ama természete*, hogy tartalmánál fogva képes kinyilvánítani munkásságát.

541. §. A *közvetlen kárból* a *polgári helyrehozásra* (kártalanításra) való *kötelezettség*, a *közvetett kárból* a *társadalmi helyrehozásra* való *kötelezettség* származik.

542. §. A *polgári helyrehozás* a sértett félnek adott *kártalanítás*, [1] a *társadalmi helyrehozás* a *büntetés kiál-*

lása által történik. Ez utóbbi a megsértett társadalom kártalanítása a büntett által okozott rendzavarásért.

[1] A sértett félnek adandó kártalanítás körébe tartozik az eljárási költségek és a sértett képviselőjének tiszteletdíja. De mily mérték alkalmazandó ezekre? Ha a sértett ezer lírát adott képviselőjének, holott százért is kaphatott volna képviselőt, e többletet a sértő viseli-e? Lásd MORIN 8446. czikk. Nálunk e kérdést a bírónak a képviselő iránti rokonszenve szerint oldják meg.

543. §. E kötelezettségek mindegyikének egy-egy *kereset* (actio) [1] felel meg, mert mindegyik *követelési jogot* szül. A sértettnek jogot ad az *anyag*i kártalanításhoz; a társadalomnak jogot ad az *erkölcsi* kártalanításhoz.

[1] Az *actio* (hatás) szó általános értelmében valamely *munkásságnak* mindazon pillanatban való *nyilvánulását* jelenti, midőn erőit kifelé irányozza. Ily értelemben mondjuk: a nap, a gondolat, az akarát, test stb. hatása. A *hatás* szót itt is ily, de szorosabb értelemben használjuk. A jog *munkásságának* azon pillanatban való *nyilatkozását* jelenti, midőn erejét — önmagának tiszteletben tartása végett — kifelé irányozza. A jognak azon célból való nyilatkozását, hogy sértését *megakadályozza*, *ellenhatásnak* (reactio) mondjuk. Megtörtént sértésének *helyrehozására* irányuló nyilatkozását *kereset*-nek nevezzük.

544. §. Az első kötelezettségnek megfelelő keresetet *polgári keresetnek*, s azt, mely a második kötelezettségnek felel meg, *büntetőjogi keresetnek* mondjuk.

545. §. Hogy e keresetek céljukat érjék, újabb tényre van szükségök. E tény az ítélet. A polgári ítéletre, a közvetlen kárért való kártalanítás elnyerése miatt van szükség; ezzel a polgári jogász foglalkozik. A büntető ítélet a közvetett kár helyrehozásának elnyerése miatt szükséges;

ez programmunk *harmadik szakaszának*, s a különös büntető eljárás tárgyát képezi.

546. §. A polgári kereset * mindig a sértett felet illeti meg, kinek szabadságában áll azt tetszése szerint megindítani, vagy abban hagyni.

547. §. A büntetőjogi kereset rendszerint a társadalmat és e keresettel megbízott képviselőit illeti meg; ezért mondjuk *közkeresetnek*. **

548. §. A törvény azonban néha a béke, jó hírnév és a sértett fél érdeke miatt a sértett akaratától teszi függővé a neki kárt okozott büntett bűnvádi üldözését. E büntetteket *magánkereset* alá tartozó büntetteknek nevezzük. [1]

[1] Azon büntetendő cselekvények felsorolása, melyek a modern német jog szerint magánvádra üldöztetnek, s az ide vonatkozó tudományos elvek fejtegetése föltalálható REBER OSZKÁR bajor bírónak a német jog szerint magánvádra üldözendő büntettekről szóló, s Monaco-ban 1873-ban megjelent munkájában. Palermo városának különös kiváltsága volt, hogy a közvádlo, a sértett fél határozott kérelme nélkül nem indíthatott bűnvádi keresetet. E kiváltságot megerősítette II. Frigyes, Sicília királya, Alfonso, Ferdinand király, V. Károly császár és végre az 1587-diki diplomával II. Fülöp. E kiváltságot utóbb az egész félszigetre kiterjesztette, a száműzésnél kisebb büntetés alá eső delictumok tekintetében, az 1786. május 1. *pragmatica sanctio*, mely elrendelte, hogy a fiscust az ily büntetteknel nem illeti meg a *fő-vádlo* szerepe, hanem csak a magánpanaszos támogatása, ki tartozott letenni a *de calumnia* esküt, továbbá *urgens inditiumokat* szolgáltatni,

* TERLET: *Étude sur l'action civil résultant d'un fait punissable*, Paris 1865.

** Lásd BORSARI, *Dell' azione penale* című munkáját (Turin 1866).

melyek nélkül a vádlottat nem lehetett elfogatni. Ez azonban, e formaságok daczára is, visszanyerhette szabadságát, ha biztosítékot nyújtott arra nézve, miszerint a bíróság kívánságához képest mindenkor jelentkezik: *Giurisprudenza di Catania, anno 4, n. 1.*

549. §. A megtorlás azonban ily esetekben is a társadalom érdekében, s nem a magánboszú kielégítésének céljából történik. De azon körülmény, hogy a társadalomnak kisebb érdeke van e büntettek megtorlásában, s a sértett félnek nagyobb érdekében lehet, hogy e büntettek nyilvánosságra ne kerüljenek, megakasztják a közkereset folyamatát, de nem változtatják meg természetét és célját. [1]

[1] A *magán bűnvádi kereset* kifejezését tehát csak *impropius* értelemben, s azon jelentőségében fogadjuk el, hogy a közkereset, működésbe való hozatala tekintetében, a sértett fél akaratának van alárendelve: GRAUN, *De supervacua delictorum divisione in publica et privata moribus nostris, Jenae 1756.*

De kijelentem, hogy az általam alkalmazott tételeket csak azon tan iránti tiszteletem miatt fogadom el, mely e tárgyban ma már általánosan el van terjedve. Egyébiránt meg vagyok győződve, hogy nincs messze azon idő, midőn a logika hatalma, s az eszmék haladása teljesen elavultá teszi és megszünteti e tételeket. A *magánkereset* alá tartozó, vagy *magánvádra* üldözendő büntettek tana még nincs teljesen kifejtve. Nincs kifejtve *gyakorlati alkalmazásának* tekintetében, mert azon büntettek számának, melyek a közvádlo hatásköréből elvonatnak, s melyek megbüntetése a sértett fél tetszésétől függ, mindinkább öregbednie kell, hol a szabad eszmék fejlődnek. Nincs kifejtve az *elméleti alapelvek* tekintetében; mert az e fajú büntettek osztályának föllállítását általában tapasztalati és nem szabatos érvekkel igazolják, pedig azt a büntető jog *sarkalatos elvére* kellene alapítani. Rendesen azt halljátok, hogy bizonyos büntettek hivatalból való üldözését, a családi békére

való tekintet, s más hasonló, pusztán csak hasznossági, vagy tapasztalati okok miatt, kell mellőzni. De előbb-utóbb el kell ismerni, hogy ennek is *föltétlen* oka van; mert helyes logikai következménye azon elvnek, mely a büntetés jogát — a *jogvédelem szüksége miatt* — az államra bizza. Megértve ez elvet, be kell látnunk, hogy az állam büntető joga megszűnik, ha a sértett fél nem kívánja sértőjének megbüntetését. Az ellenkező állítás helytelen volna. Merész hazug állítás, hogy a társadalom az egyén sértett jogát védi, midőn eljárási módja által maga sérti, támadja meg azt, s nagyobb sebet üt rajta, mint ütött a büntett elkövetője. Álszenteskedést követne el a társadalom, ha p.o. azzal dicsekednék, hogy jó hírnevemet védi, midőn a büntető per által tán eltörölhetlen szennyfoltot ejt nevemen. Álszenteskedés volna, ha a társadalom azzal dicsekednék, hogy családi jogaimat védi, midőn akaratom ellenére nyilvánosan tárgyalva ügyemet, rettentő nyomást gyakorol rám, mely kényszerít családi kötelekeim megszakítására. S ha mindezt csakis álszenteskedésből lehet állítani, ez igazságnak szükséges következménye ama másik igazság, hogy *ily esetekben a társadalomnak egyáltalán nincs joga a büntetésre*; mert a büntető per és büntetés nemcsak nem védi, hanem csak mélyebben sérti a jogot. Ez azon tétel, melylyel a magánvádra üldözendő büntettek osztályának fölállítását indokolni kellett volna. E tétel világosan megmutatja, hogy a mit a jogi iskolák köznyelvében a törvényhozó eszélyének tulajdonítottak, nem más, mint a törvényhozónak *föltétlenül* parancsoló kötelessége iránti hódolata. És ha már megértettük ez igazságokat, sürgősen meg kell változtatnunk, e büntettek tekintetében az iskolák és gyakorlat nyelvét. S többé nem fogja egy, különben igen tudós bíróság ünnepélyes ítéletében proclamálni, hogy az igazságügyi rendőrségnek joga van a magánvádra üldözendő büntetteknel, s még akkor is, midőn a sértett fél nem panaszkodik, vizsgáló hatalmát gyakorolni, hogy *anyagot gyűjtsön a magánfél számára* azon esetre, ha ennek idővel eszébe jut panaszt emelni. A legrettentőbb jogi káromkodás, melyet valaha ki-

mondtak! Az igazságügyi rendőrség önkényes vizsgálata által csak azt idézné elő, hogy erőszakosságával a sértett felet kényszerítene, miszerint ez — az önkényes vizsgálatok által okozott botrány folytán — akaratja ellenére pert indítson.

550. §. A polgári kártalanítás a különféle esetekhez képest különféleképp történik. Vagy természetben való kártalanítás, a sértett jog helyrehozása által, mint midőn a lopott tárgyat visszaadjuk, az előmozdított határjelt visszahelyezzük stb. Vagy pénzbeli kárpótlás által, midőn a természetben való kártalanítás véletlenség, vagy a miatt lehetetlen, hogy a jog természeténél fogva helyrehozhatatlan. Ez esetben a minden értéket képviselő pénzhez folyamodunk. Vagy végre a *becsület* helyreállítása által, midőn a büntetendő cselekvény valakinek becsületét támadta meg, s a sértettnek különös elégtételt kell adnunk.

551. §. A becsület helyreállítása a régieknél visszavonás (*palinodia*) által történt, mely a concret esetekhez képest, *recantatio sollemnis*, *deprecatio*, s *declaratio* volt. Ujabban ez a hírlapokba való iktatás, [1] vagy a marasztaló ítéletnek sajtó útján való közlése által történik.

[1] LE CLERC 440 lapból álló kötetet (*Des Journaux chez les Romains par J. VICT. LE CLERC. Paris, Didot Frères 1838*) szentelt annak bizonyítására, hogy a hírlapok használata igen régi, s állítja, hogy a hírlapírás nyomaira és emlékeire a rómaiaknál egész a *respublica* idejéig ráakadt. Szerinte *Salustius* és *Juvenalis* voltak azon kor hírlapírói. E munka azonban, bármennyire tanulságos, nem győz meg, s azt hiszem, az egész mű az évkönyvírók- és krónikásoknak (kik bizonyára Görögországban is sokan voltak) a modern hírlapírókkal való összezavarásából áll. A különbség abban rejlik, hogy a krónikások napról napra följegyezték azon vidéknek, hol éltek, fontosabb eseményeit, hogy fönntartsák, s megőrizték az utó-

kor számára azok emlékét; a modern hírlapírók célja azonban abból áll, hogy a távol országokban történő események hírért is gyorsan szétterjeszszék kortársaik közt, s az újságok közt tán száz közül egynek képezi becsvágyát és reményét, miszerint az utókorra maradjon. A hírlapoknak mint a pillanatnyi szükségletek kielégítésére szolgáló ephemer sajtótermékeknek használata, mint másutt jeleztem, sokkal újabb. A pogány Róma pontifexeiének évkönyvei följegyezték a betegségek és gyógyítások emlékeit, melyeket Görögország Aesculap templomában őrzött; ezek azonban, bár napi emlékek, nem voltak hírlapok.

552. §. Nem fogadható el az úgynevezett *boszuló* helyrehozás, mely a sértettnek adott azon elégtételből állana, miszerint megsértőjét pusztán csak szenvedélyének csillapítása, és a személyében, becsületében és vagyonában szenvedett kárának minden helyrehozásától függetlenül szenvedni lássa. [1] Könnyű belátni, hogy sem a természet törvénye, sem a polgári törvény nem ismerhet el oly jogot, mely bűnös szenvedély kielégítését célozza. A polgári igazságszolgáltatásnak épen az volt nagy előnye, hogy a büntetés mértékét elvonva a magánszemélyek mérlegétől, s az ész mérlegére helyezve azt, a büntetést igazsággá s nem boszúvá tette.

[1] CARMIGNANI (Elementa 409. §.) e tekintetben habozni látszott, s kétségtelen tény gyanánt ismerve el, hogy a büntettek a személyben, vagyonban és esetleg a becsületben okozott károkon kívül még *erkölcsi fájdalmat* is okoznak a sértettnek, mely fájdalom azon vágyat s majdnem azon szükségérzetet kelti föl bennünk, miszerint megsértőnket szenvedni lássuk — úgy hiszem — (legalább mint fölvetendő kérdést) megengedte, hogy ez erkölcsi fájdalomnak s a boszú e vágyának is törvényes elégtételt kell adnunk. Mi kereken tagadjuk, hogy a törvény, bármely bűnös szenvedélyt helyesel-

hessen és jogok forrásává változtathasson. S mit sem bizonyít azon tapasztalati szempont, miszerint, ha a megsértett haragját nem csillapítjuk le, attól tarthatunk, hogy ez boszút fog állani s rendetlenségeket támaszt a társadalomban. Egyszer mindenkorra tiltakozom az ily érvelés ellen, mely nem csak helytelen, hanem erkölcstelen is. Egész az undorig ismételték ez érvelést a becsületsértések, a kártétel, a házasságtörés, a párba j s a többi tekintetében; de mindig tiltakoztam, s az ész nevében tiltakozni fogok az ily tévedés ellen. A becsületsértés — mondják — önmagában csak tíz forint pénzbírságot érdemelne, de ötven forintnyi bírságot kell reá kiszabni, nehogy a sértett fél, ki az első büntetéssel nem elégszik meg, saját szakállára álljon boszút. Ez érvelés ellentétben van a joggal, mert a büntetést a bűnös védelmévé változtatja; ez érvelés igazságtalan, mert a büntetést nem a büntettes bűnössége, hanem a sértett föltételezett vadsága szerint mérlegeli; ez érvelés erkölcstelen, mert a polgári hatóságot arra kényszerítené, hogy meghajtsa fejét a legvadabb és legkereszténytelenebb szenvedély: a boszú előtt. S e pokoli istenség kezébe tenné az igazság kezéből kicsavart mérleget; mely ismét a magánszenvedélyek eszközévé lenne, mint a hajdankori barbárságok idejében. S mégis gyakran tapasztaltam, hogy a bíróságok önkénytelenül hódoltak e gondolat uralmának; tapasztaltam, hogy beszámítás kisebbitő ok gyanánt fogadták el a sértettre nézve azon körülményt, miszerint ez a megsértője ellen hozott ítélettel nem elégedvén meg, kegyetlenebb boszút állott, s e tekintetben azon észrevételt tették, hogy végre is igaza volt, mert sértőjét kevesse büntették. Az ily bírói határozat igen helyes, midőn pusztán csak fokleszállítást akar kifejezni, mert fokleszállító okok gyanánt kell elfogadnunk minden, még a kevesbbé indokolt szenvedélyeket is, ha a tettes lelkét hatalmukba kerítvén, ennek elhátározási szabadságát kisebbitő tették; de ha azon jog elismerését akarja kifejezni, melylyel állítólag a sértett bír, hogy sajátkezüleg pótolja a társadalmi büntetés vélt elégtelenségét, vagy pedig a társadalom abbeli kötelességét akarja kinyilvánítani,

miszerint ez a sértett haragjának lecsillapítása miatt, szigorúban tartozik büntetni: nem fogadhatom azt el.

553. §. A *helyettesítés* által való kárpótlást megengedjük, midőn valamely harmadik személyt *polgárilag és igazságosan* felelősnek tarthatunk más büntettéért. Például az atya felelőssége fiáért. De ha ezt el is fogadhatjuk a *polgári kártalanítás* eseteiben, nem alkalmazhatjuk a *büntetés* tekintetében. [1]

[1] A személyfogság, vagy elzárás, melyet sok törvény a károsított tetszésére bízott, hogy ez által fizetést képtelen károsítóját kártérítésre kényszerítse, tulajdonképen nem *helyrehozás*, mert mit sem hoz helyre. Pusztán csak kényszerítő eszköz arra nézve, hogy a bűnös a fölmerülő esetekhez képest természetben, pénzbelileg, vagy a becsület tekintetében kárpótlást adjon.

554. §. Hasznos, sőt szükséges a *subsidiarius* kárpótlás, melyet néhány törvényhozás életbeléptetett. Ez közpénztár fölállításából áll, mely pénztárt a büntettesekre kiszabott pénzbírságok gazdagítanak, s melyből azon sértettek nyernek kártalanítást, kiket fizetéseképtelen egyének által elkövetett büntett károsított meg. Nem erkölcsös dolog, hogy az állam gazdagodjék az általa megakadályozni nem tudott büntettekben. Ellenben erkölcsileg helyes, hogy a társadalom, melytől a jó polgárok jogosan követelhettek védelmet, helyrehozza vigyázata elmulasztásának eredményét. Ez igazságot (melyet újabban KRUSEMANN fejtett ki, *De fidejussione universali civium, Amstelaedami 1850*) az 1786-ik évi Lipót-féle Codex 43. czikke proclamálta. [1]

[1] Art. 46: *E siccome abbiamo considerato che quanto è dovere essenziale del Governo il prevenire i delitti, il perseguirli, e castigarli, altrettanto lo è di pensare ad indennizzare non solo i*

dannificati dai delitti dei rei, quanto ancora quelli individui i quali per le circostanze dei casi, o certe combinazioni fatali si soranno trovati senza dolo o colpa di alcuno sottoposti ad essere processati criminalmente, e molte volte ritenuti in carcere con pregiudizio del loro decoro ed interesse, e di quello della loro famiglia, e saranno poi stati riconosciuti innocenti, e come tali assoluti: così avendo noi già provveduto col patrimonio pubblico per supplire alle spese di giustizia, che prima pagavansi dal fisco in parte col prodotto della confiscazione dei beni e pene pecuniarie, vogliamo che venga formata una cassa a parte sotto la direzione del presidente del Buon Governo nel dominio fiorentino, e nel sennee dell' auditor fiscale di Siena; nella quale debbano colare tutte le multe, e pene pecuniarie di tutti i rispettivi tribunali delle Stato, e della quale ne renderanno conto a Noi di anno in anno. Da questa cassa, per quanto si estenderanno i suoi assegnamenti, dovranno indennizzarsi tutti quelli, che danneggiati per delitti altrui, dal delinquente da cui il danno è loro derivato non possono ottenere il risarcimento per mancanza di patrimonio, o per fuga; e tutti quelli i quali senza dolo, o colpa di alcuno (giacchè in questo caso chi avrà commesso il dolo, o lo colpa sarà tenuto esso ad indennizzarli) ma solo per certe combinazioni fatali, o disgraziate saranno stati processati, carcerati, e poi trovati innocenti, e come tali assoluti: purchè nell' uno, e nell' altro di questi casi abbia il giudice dichiarata doversi questa indennizzazione, e in quella somma che avrà liquidata, e tassata, e purchè in oltre dove vi è reo, o debitore dichiarato della detta indennizzazione, il danneggiato faccia costare di avere usate tutte le diligenze per essere dal di lui patrimonio soddisfatto.

555. §. E kárpótlást azonban soha sem volna szabad megengednünk, midőn a sértett saját hibája miatt maga volt oka az ellene elkövetett büntettnék. Ez eszme összefügg ama tannal, miszerint nem jár polgári kárpótlás azon sértettnék, a ki kárának megróvásra méltó okozója volt. Így p. o. midőn a megsebzett heves kihívás által ösztö-

nözte a sértőt a sebzésre. Innét származik a szándékosság és gondatlanság compensatiójának elmélete.*

556. §. A subsidiarius kárpótlás intézményének hiányában, legalább azon elvnek kell érvényesülnie, hogy a sértettnek a bűnös vagyónára kedvezményezett s azon jogokat megelőző kielégítési joga van, melyekkel az államügyész bir a pénzbüntetések és költségek tekintetében.

557. §. A polgári kereset átszáll az örökösökre. A polgári kártérítésre vonatkozó kötelezettség megengedi a *kezességet*.

558. §. E kötelezettségnek, a büntetőjogi helyrehozástól egészen különböző oka levén, a törvényből kell származnia, s nem szükséges, hogy a sértett e kötelezettség iránt kérelmet intézzon a büntető bíróhoz, sem pedig, hogy a büntető bíró e kötelezettséget kimondja. A büntett a törvény erejénél fogva polgárilag kötelező tény.

559. §. Mondják, hogy a *büntetőjogi keresetnek* nem felel meg a bűnös *kötelezettsége*; mert a természet legyőzhetetlen ellenszenvet ébresztvén az emberben, a baj elszenvedése iránt, egyszerűen nem támadhatott *kötelezettség* a baj elviselésére. Ezért mentek el némelyek egész anyyira, hogy a *nem-teljes* jogokkal azonosították azon jogot, melylyel a társadalom bir a bűnösök megbüntetése tekintetében. Számos rendszert gondoltak ki e problema megoldására.

560. §. Nem hiszem, hogy bárminő hasonlatot lehetne fölfedezni a *nem-teljes* és a *követelhető* jog közt. S a társadalom büntető joga kétségkívül *követelhető* jog.

561. §. Mivel az ember visszariad attól, hogy a bajnak

* Leg. 10 ff. de compensat. — leg. 36 ff. de dolo malo — leg. 154 §. 1. ff. de reg. jur — leg. 39 ff. soluto matr.

alávesse magát, ez annak tagadására vezet, miszerint a büntettes tartozik odaműködni, hogy büntettért meglakoljon. De nem következik belőle annak tagadása, hogy a büntettes tartozik *elszenvedni* büntetését. Nem *positiv* kötelezettség, kényszeríti erre, hanem olynemű kötelezettség, melyet az írók *negativ* kötelezettségnek neveznek. Ily kötelezettség mindaz, mely az embereket embertársaik irányában ezek *eredeti* jogai tekintetében köti. Embernek embertársához való egyszerű viszonya miatt ki sem köteles odahatni, hogy mások élvezzék és gyakorolják e jogaikat; de mindenki köteles ellent nem állni másoknak, s meg nem akadályozni másokat e jogaik gyakorlásában és élvezésében.* S épen a büntetőjog, a társadalom *eredeti* joga gyanánt tekintendő. E jog annyira *összenőtt* a társadalommal, s ettől annyira elválaszthatatlan, hogy nélküle nem volna képzelhető polgári társadalom, mert ennek létoka és főczélja a *jogvédelem* (607. §.), s így a bűnös megbüntetése, mi egyetlen eszköze e védelem teljes gyakorlásának.

562. §. Az első szempontból az következik, hogy nem képez új büntettet, midőn a bűnös pusztán csak *negativ* módon akar szabadúlni büntetésétől (ilyennek tekinthető az elrejtőzés és az erőszak nélküli szökés) [2821. §.], föltéve, ha abban, hogy az őt fenyegető baj elől természetes ösztönét követve menekül, nem foglaltatik a társadalom elleni *egyenes actió*. S ez az oka, hogy fölöttebb szigorúnak tartom néhány modern codex azon intézkedését, mely a vádlott tagadását súlyosító körülménynek minősíti.

563. §. A második szempontból azon következmény folyik, hogy új büntett gyanánt (s pedig az igazságszolgá-

* HAUS, *Doctrina juris naturalis*. §. 68. Gundavi 1824.

tatás elleni büntett gyanánt) tulajdonítható és tulajdonítandó a büntettesnek, ha a pusztá *passiv* ellenálláson túl lép. Így a büntettes megsérti a társadalom büntetőjogát, ha megvesztegeti a bírót, ha ellenszegül a hatósági közegeknek, ha hamis okmány, vagy hamis tanúság által megcsalja, vagy megkísérti megcsalni a hatóságot.

564. §. A társadalom büntetőjogi actiójának tehát nem *positiv*, hanem *negativ* kötelezettség felel meg, mely valódi, s nemcsak *erkölcsi*, hanem *polgári kötelezettséget* is képvisel.

565. §. A büntetttől származó két kereset megindítása tekintetében egymástól *független*. [1] S valóban, habár a megindításukra szolgáló *ok*, t. i. a büntett közös közöttük, *jogi okuk* különböző, mert *különböző jogok* sértéséből származnak, s *céljük* különböző.

[1] A két keresetnek egymástól való függetlensége annyira megy, hogy megtörténhetik, miszerint a büntetőjogi vád alól *fölmentett* büntettest is marasztalni lehet bizonyos esetben, a polgári kártérítésben: MORIN, *Journal du droit criminel*, n. 7821.

566. §. Ez elv első következménye, hogy mindkét keresetet egyidejűleg lehet megindítani. A sértett fél a polgári törvényszék előtt indíthat kártérítési, a társadalom a büntető bíróság előtt megtorlásra irányuló keresetet.

567. §. Mégis, ha mind e két kereset megindíttatik, észszerű szabályt képez, hogy a büntető per a polgári keresetet *megelőzőleg* folyjon le. [1]

[1] ROLANDUS A VALLE, *Cons. 13, et cons. 30, lib. 2.* A régi gyakorlatban azon szabály volt érvényben, hogy a büntető pert meg kellett előzni a polgári pernek, midőn ez *ex lege diffamari ff. de ingenius et manumissis; et leg. si contendat*

Cod. de fidejussoribus: (COLER, decis. 263.) indíttatott meg. Ezt *alaki praejudicialitásnak* lehetett mondani, de fölöttebb problematikus volt, ha nem kísérté *lényeges praejudicialitás*.

568. §. E szabály korlátolást szenved, midőn a bűntető kereset kizárólag a polgári bíróság illetékessége alá tartozó *előzetes* kérdést foglal magában. Ily esetben a bűntető kereset fölfüggesztendő, a míg a polgári bíróság a polgári kérdést el nem döntötte. A polgári kérdés előzeteségének tana azonban, habár észszerű és minden nép elfogadta, az olasz jogtudományban mai napság gyakori megátadásban részesül és az államügyesszég absorbeáló természete, s a miatt szenved hajótörést a törvényszéki termekben, hogy bizonyos hevenyésző törvényhozók legislativ intézkedésekkel akarják szabályozni azt, a minek az ész elveiben föltétlen szabályai vannak. Lásd *Lineamenti di pratica legislativa* című munkám 13. fejezetét. [1]

[1] A *praejudicium* szónak a keresetek tekintetében kettős értelme van. Az első az, melyben föntebb használok, második értelme bizonyos magánkereset alá tartozó büntetteket érint, annak elhatározása céljából, vajjon a sértett azáltal, hogy polgári keresetet indított, elvesztette-e a bűntető kereset utólagos megindításához való jogát, az *electa una via non datur altua* mondás értelmében. Lásd GODIN *suite à MORIN art. 9653*. E kérdés különös érdekel bir a házasságtörés tárgyában, mint megjegyzem az 1930. §. második jegyzetében 3. sz.; s épen e tárgy szolgáltatott alkalmat törvényszékeinknek véleményeltérésekre azon esetben, midőn a férj egyidejűleg indított *válopert* a polgári, s bűntetőpert a bűntető bíróság előtt. A toscanai törvényszékek úgy látszik azon elvet fogadták el, hogy a válóper praejudicál a bűntetőpernek, mint ez állítólag kitűnik a florenczi semmitőszék 1856. febr. 22-diki ítéletéből. *Annali di Giurisprudenza Toscana anno 1856, T. 130*. De meg kell jegyeznünk, hogy akkor Toscanában a válóperekre

nézve az egyházi biráskodás állott fönn, s az egyházi bíróság a házasságtörő nőre canoni büntetéseket is szabott ki. Mivel tehát a férj az egyházi bíróságtól canoni büntetések kiszabását s a nőnek a károkból való marasztalását is kérte, a florenczi legfőbb törvényszék igen helyesen cselekedett, midőn elutasította a férjnek szigorúbb *polgári büntetésre* irányuló kérelmét, miután már más bíróság előtt kérte kárának megtérítését és a canoni büntetés kiszabását. Nem igaz tehát, hogy a toscánai jogtudomány ellentétben van a turini semmitőszéknél uralkodó elvekkel, melyek általam másutt idézett 1874. aprilis 23-diki ítéletének alapját képezték (*Annali di Giurisprudenza Italiana VIII., 1, 2, 141*), mert a turini semmitőszék a nem-praejudicálást az egyszerű ágytól és asztaltól való elválasztás iránti kérelem esetére állapította meg. E kérelem, mivel nem terjed kényszerítő rendszabályokra és kár követelésére, nyilván nem birta a férjet a büntetőpertől való elállásra. Az ágytól és asztaltól való elválasztás magában véve csak a férj békéjét célzó intézkedés, s különösen fontos a büntetőper folyama alattis, sőt e per előkészítése gyanánt tekinthető. Oly óvó intézkedés az, melynek célja az újabb házasságtörések káros eredményeinek megakadályozása; s igen jól megegyeztethető a férj abbéli állhatatos akaratával, miszerint neje ellen büntetőjogi ítéletet kérjen.

569. §. Az említett elv második következménye, hogy valamint azon fölmentő ítélet, melyet a polgári bíró hoz a sértett által a büntettes ellen indított perben, nem praejudicálhat a büntető keresetnek, mely a társadalmat illeti meg, ép úgy nem praejudicálhat a közvádoló által a büntettes ellen indított perben hozott ítélet a sértettet megillető polgári keresetnek, midőn az nem vett részt a büntetőperben, bár panaszt emelt, vagy följelentést tett. A két ítéletben ugyanis, bár azonos az ok, nem azonos a tárgy és személy. [1]

[1] ROBERTI, *Diritto penale*, vol. 1, pag. 310, Napoli

1833. A büntető ítéletnek a polgári ítéletre való befolyása tekintetében lásd BIDART, *Sur l'autorité de la chose jugée au criminel*, 1865, s BEUDANT-nak a *Revue Critique*-ben megjelent értekezését (25. köt., 492. lap).

570. §. Nem mondható, hogy a *res judicata* igazsággá változtatja a nem-igazat. A büntető felmentő ítélet ugyanis nem proclamálja igazság gyanánt a vádlott ártatlanságát, hanem a megbüntetése céljából összegyűjtött bizonyítékok elégtelen voltát.

571. §. Ép oly kevésbé mondható, hogy a fölmentő büntető ítélet *ítélt dolog hatályával bir* az *actio* tekintetében; mert ily hatálya a bűnvádi és nem egyszersmind a polgári *actio* irányában van, mely utóbbi elő sem terjesztetett.

572. §. Az sem állítható, hogy az ítélet kötelezi a *feleket*; s hogy a közvádló, mivel a társadalmat képviseli, valamennyi polgár mellett egyszersmind a sértett fél képviselője is a büntetőperben. MERLIN e finom gondolatának ugyanis nincs szilárd alapja, ha meggondoljuk, hogy a közvádló csak a *büntetés* és nem egyszersmind *patrimonialis* érdekeik tekintetében képviseli a polgárokat.

573. §. A függetlenség említett szabályának harmadik következménye ez: a sértettnek adott kárpótlás, vagy a sértett fél által történt *elengedés* bár megszünteti a polgári keresetet, nem praejudicál a közkereset alá tartozó büntetteknel a büntetőpernek. Viszont a büntetés *kiállása*, vagy a fölség kegyelme által való *elengedése* mit sem praejudicál a polgári keresetnek.

574. §. A függetlenség elvének negyedik következménye, hogy bűnvádi kereset *elévülése* nem praejudicál a polgári bíróság előtt indítani akart polgári keresetnek [1] és viszont.

[1] Az ellenkezőt állította MERLIN, s vitatkoznak e kérdés fölött: BERGER, *Electa juris criminalis*, obs. 71. — JOUSSE, *De la justice criminelle en France* tom. 1. part. 3, livr. 1, art. 2, pag. 600, Paris 1771. — BOITARD, *Leçons sur le code pénal*, pag. 614, Paris 1842. — MANGIN, *Action publique*, 355, 367. — VAZEILLE, *De la prescription*, 595. — HOOREBEKE, *De la prescription en matière pénale*, pag. 211, Bruxelles 1847. — CONSTURIER, *De la prescription* n. 57. — RAUTER, *Droit criminel* n. 833, Bruxelles 1837. — LABROGUÈRE, *Dans la Revue critique* vol. 19, pag. 163, 171. — TRÉBUTIEN, *Cours élémentaire de droit criminel* tom. 2, pag. 161, Paris 1854. — MARCADÉ, *Art.* 2280, n. 5. — HÉLIE, *De l'action publique* liv. 2, chap. 11, pag. 662, Bruxelles 1853. Ez elv uralkodott a toscánai büntető gyakorlatban is a luccai fölebbvezési törvényszék 1856. apr. 25-diki határozata után, s melyet a flórenczi semmitőszék 1857. szept. 18-dikán helybenhagyott. A polgári keresetnek a bűnvádi kereset elévülése daczára való fönnmaradását állítja NICOLINI, *La Giurisprudenza penale parte 1*, n. 871, e 883, Livorno 1843.

575. §. Az *elévülés*, a polgári és bűnvádi kereset tekintetében lényegesen különböző elvek uralma alatt áll; mert a büntetőjogi elévülés elsőrangú közérdek elveiből, a polgári elévülés pedig másodrendű közérdek elveiből származik. A két, t. i. polgári és bűnvádi kereset egymástól teljesen különböző jogi lény. Nem fogadhatunk el tehát eredményök közt okegyenlőséget, sem meg nem engedhetjük, hogy egyik kereset léte föltétlenül összeférhetlen a másik megszűntével.

576. §. A polgárjogi elévülés *kivétel*; a büntetőjogi elévülés a kereset megszüntetésének *politikai eszköze*. A polgárjogi elévülésről *lemondhat* a fél; a büntetőjogi elévülésről nem, s a bíró tartozik azt figyelembe venni. A polgárjogi elévülés gondatlanság föltételezéséből s azon eszméből indul ki, hogy meg kell büntetni a hanyagokat s

a gonoszokat, kik épen azért késtek keresetük benyújtásával, hogy nehezebbé tegyék az ennek visszaútasítására szolgálható bizonyítékok beszerzését. A büntetőjogi elévülésnél ellenben semmi szerepe sincsen a gondatlanság vélelmének; azért valóban tévedés a büntetőjogi elévülésre alkalmazni e szabályt: *contra non valentem agere*. A büntetőjog terén azért szünteti meg az idő a keresetet, mert azonfölül, hogy az ártatlan igazolása nehezebbé vált, az idő megszüntette a társadalmi kárt a büntett föltételezett elfeledése által, mely feledés miatt elmosódik a büntett által okozott erkölcsi benyomás, mind a jó polgároknál, kiknek félelme elmúlt, mind a gonosztevőknél, kikre nincs hatása többé a rossz példának. Mivel a társadalmi kár ekként megszűnt, a büntetőjogi helyrehozás fölöslegessé vált; a magánkár azonban fönnállhat, de a pusztán csak magántermészetű jogok különös szabályai alatt áll. [1]

[1] Ide járúl, hogy a bűnvádi kereset a büntettből, *mint büntettből*, a polgári kereset pedig, *mint ártalmas tettből* származik. Ha az idő, kegyelem, vagy ítélet meg is szüntette a büntettnek, *mint ilyennek természetét*, mégis megmarad *mint ártalmas tettnek* természete.

577. §. A büntett jogi hatásának, *mint minden emberi dolognak*, meg van a maga *megszűnési* módja. A polgárjogi kereset mindazon módokon megszűnik, melyek által megszűnnek a polgári kötelezettségek: *természetes és jogi módokon*. Ezekről a polgári jogász szól. A bűnvádi kereset is megszűnik természetes és politikai módokon. A *természetes* módoknál nagy különbség van, a két kereset közt a sértő *halála* tekintetében, mely nem szünteti meg a *polgári*, de megszünteti a *bűnvádi* keresetet, mert a büntetés (647. §.) nem lehet *másra alkalmazható*, mint ez megtörténék, ha átszállna az örökösökre.

578. §. *Politikai* okok azok, melyeknél fogva a törvény megszünteti a bűnvádi keresetet, jöllehet ez nem érte el, de azért elérhetné célját. Ilyen a *fölmentő* ítélet, a *föltség pertörlése*, a magánvád alá tartozó büntetteknel a *bozsánat*, s az *elévülés*. A *fölmentő* ítélet a bűnvádi keresetet csak az ítélt dolog tekintélyének politikai elve iránti tiszteletből szünteti meg. [1] A pertörlés (mely különbözik a 710. és 711. §§-ban említett kegyelemtől) egyetlen indokát az állam közjava képezi, mely bizonyos esetekben inkább a bűnös büntetlenségét, mint megbüntetését kívánja.

[1] A míg általános szabályokat állítunk föl (mint p. o. a *non bis idem* szabályát) a dolog símán megy; midőn azonban az alkalmazásra kerül a sor, nehézségek támadnak. Azon elvet, miszerint az egyszer már fölmentett polgárt nem lehet ugyanazon büntette miatt háborgatni, senki sem támadja meg egyenesen; de ki akarják azt játszani és lerombolni (pedig elfogadják), különbséget téve a *tett* és a *cím* közt; s e kísérletekkel szemben a jogtudomány nem volt mindig elég szilárd. Állították, hogy *gyermekgyilkosság* vádja alól fölmentett leányt ismét bíróság elé lehet állítani *gondatlan emberölés* miatt, ugyanazon tettének alapján; az ily értelmű törekvést azonban a francia semmitőszék (1863. szept. 24-én) visszaútasította. A *gyilkossági* kísérlet vádja után a vádlott ellenében a *testi sértes* vádját emelték; a francia semmitőszék azonban e vádat is visszaútasította. A *szemérem elleni merényletről* vádolt, de fölmentett vádlott ellen azonban utóbb ugyanazon tette miatt *erkölcstelenségre való csábítás* czímén indítatván vád, a párisi törvényszék (1863. szept. 30-án) kimondta, hogy a *res judicata* nem áll a vád útjában. Ez ítéletet bírálta MORIN, *Journal du droit criminel* czímű lapjában (6045. sz.). Különbséget tettek továbbá ama tett közt, mely *azonos* maradt és ama tett közt, melyhez utólagosan valamely *körülmény* járult, s e járulék segítségére akarták kijátszani a *res judicata*-t: semmitőszék 1863. febr. 5.

(MORIN, 7705. sz., 318. l.), mit, ha szabály gyanánt fogadnánk el végelemzésében annyi volna, mint megengednünk a többet, midőn tagadjuk a kevesebbet. Más azon kérdés, vajjon a büntetőjogi *res judicata*, mely, hogy fölmentsen egy tényi, vagy jogi pontot döntött el, *res judicatát* képez-e e pontok tekintetében egyéb *hasonló*, utóbb elkövetett *cselekvényekre* nézve is. (MORIN, 7861. sz.) Itt a fölmentő ítéletre helyesen lehet ugyan hivatkozni, mint *doctrinális tekintélyre*, s mint a vádlott *jó-hiszeműségének* okára későbbi tette tekintetében, de nem lehet rá hivatkozni, mint oly *res judicata*-ra, mely állandó szabadsámat adna a vádlottnak, hogy ugyanazon cselekvényeket jövőre ismétlje. (MORIN, 7547. sz.) Ha azonban nincs szó későbbi tettekről, hanem egyedül csak azon tettről, melyre a fölmentés vonatkozik, sohasem engedném meg, hogy új vád emeltessék akár azon ürügy alatt, hogy új körülmények födöztettek föl, akár azon másik ürügy alatt, hogy az első vádnál a vádló eltévesztette a jogi minősítést (lásd MORIN, 7856. sz.), habár a fölhozni akart új körülmény, vagy új cím az illetékesség megváltozására vezetne is. E szörszálhasogatásokkal tizszer is meg lehetne zaklatni egy cselekvénye miatt a polgárt, habár két-három törvényszék kijelentette, hogy nem ő azon tett szerzője, vagy hogy ama tett ártatlan.

579. §. A *bűnvádi kereset elévülését* (melynek határideje a büntettek súlyossága szerint változik) minden író és minden törvényhozó elfogadja. [1] A kik a megszűnt társadalmi kár érvét visszaútasítják (mint BENTHAM), még is elfogadják az elévülést azon komoly nehézség miatt, melybe az ártatlan kerülne, kire nézve a vád késedelmeskedése megnehezítené, s néha lehetetlenné tenné igazolását. A bűnvádi kereset elévülése némelyek szerint a *büntett* [2] elkövetésének napjától, mások szerint a közvádló üldözése utolsó tényének napjától számítandó. [3] Az elévülés a második rendszerben az eljárás tényei által meg-

szakítható, de nem fér össze a *fölfüggesztéssel*, [4] azon természetes oknál fogva, hogy a több kizárja a kevesebbet. A megszakítás rendszere azonban ellentétben áll az igazsággal, és nem fogadható el.

[1] Lásd: BERTAULD, *Leçon 25.* — ORTOLAN (*Revue critique vol. 24, pag. 204*) leghelyesebben fejezte ki, hogy a bűnvádi kereset elévülése nem áll a törvényhozó hatalma alatt: az idő kérelhetetlen keze, mely kitépi a büntett emlékét, megszünteti a büntetés jogát. De az ártatlan veszélyéből levont ok leginkább megragadja a lelket, s e mellett harczott a legtöbb tudós publicista: THOMASIVS, *Dissert. jurid. vol. 1, dissert. 8. De praescriptione bigamiae, §. 4, Lipsiae 1695.* Lásd: ZILETUS, *Cons. 47,* és PARISIUS, *Lib. 4, cons. 169.*

[2] Újabban ORTOLAN tanár (*Revue critique, tom. 24, pag. 206*) alaposan tárgyalta azon kérdést, vajjon az elévülés idejébe be kell-e számítanunk a büntett elkövetésének napját. Így például, midőn az elévülés egy év, s a büntettet május 10-dikén követték el: vajjon az elévülés a következő év május 10-dikén vagy 9-dikének estéjén fejeztetik-e be? MANGIN (*Action publique 319. sz.*) a büntett napjának a határidőbe való beszámítása mellett nyilatkozott. A semmitőszék ellenben (1845. január 10-dikén) vadászati kihágás tárgyában azt határozta, hogy e napot ki kell zárni a határidőből. ORTOLAN e véleményt a legalaposabb gyanánt védte a következő érvekkel. 1-szor: A büntett elkövetésének napja szüli a kereset, s az elévülés határideje megszünteti azt; ha tehát e napot az elévülésbe beszámítanók, ellentétes tényezőket adnánk össze. 2-szor: Midőn valamely távolságot bizonyos tárgytól mérünk, e tárgy kiterjedését nem számítjuk a mértékbe; így p. o. midőn ezt, mondjuk, húsz ölnyire a háztól, a húsz ölet a ház külső falától számítjuk s nem értjük bele a ház kiterjedését. E két érvet igen helyesnek tartom. ORTOLAN hozzá teszi 3-szor: hogyha a törvény órákban és percekben számítana, a büntett óráját és percét bizonyára nem kellene beleszámítanunk az elévülés tar-

mába. E harmadik érv azonban kételyt támaszt a két elsőre nézve is. Oly törvénnyel szemben, mely órákban és percekben számít, nem kell attól tartanunk, hogy az elévülés tartama a vádlott kárára túlnyúljon a határidőn; ellenben, ha a törvény napokban számít, az elévülés tartama kikerülhetetlenül meghosszabbul, vagy megrövidül. Tegyük föl, hogy a büntettet május 10-dikén délben követték el. Ha a büntett elkövetésének napját beszámítjuk az elévülési időbe (mely például egy hónap), a büntett huszonkilencz nap és tizenkét óra alatt évül el. Ha ellenben a büntett elkövetésének napját kizárjuk, a büntetendő cselekvény nem harmincz nap, hanem harmincz nap és tizenkét óra alatt évül el. A kitünő tanár e harmadik érve tehát nem nyugszik az ok-egyenlőség alapján. De eltekintve ez észrevételtől azt hiszem, hogy ORTOLAN véleménye szigorúan szólva a legszabatosabb; mert midőn oly törvénnyel állunk szemben, mely harmincznap i elévülést követel, ellentébe kerülnénk e törvény szándokával, ha huszonkilencz nap és tizenkét óra alatt évítenénk el. Ha ellenben harmincz nap és tizenkét óra alatt évítünk el, nem kerülnék ellentétbe azon törvénnyel, mely harmincznap i elévülést követel, azon egyszerű oknál fogva, hogy huszonkilencz nap és tizenkét óra, nem harmincz nap.

[3] Nem fektetek súlyt egy harmadik véleményre, mely ma már elvesztette hitelét. Voltak, kik azt hitték, hogy a bűnvádi kereset elévülése a büntett fölfedezésének napjától kezdődik, mi a bűnvádi keresetet öröktartamúvá tenné. Ez eszme a *contra non valentens agere* polgári szabály hamis alkalmazásából származott, de e szabálynak a büntetőjog terén nincs semmi jogi értelme. Az alapelvek kétségtelenné teszik, hogy a *contra non valentem agere*, vagy *contra ignorantem non currit praescriptio* elve, hijjával van minden létjogosultságnak a büntettek területén, hol az elévülés jogi okát nem a tárgyak megbüntetésének eszméje, hanem a legfőbb rend elve, és az ártatlan védelmének kötelezettsége képezi, a ki a késedelmesség miatt képtelenné lenne önmagának igazolására;

bárminő volt is oka, miért a ki tartozott volna a büntetőpert megindítani, későn indította meg. Újabban ez igazságot mégis finom korlátok közé akarták szorítani: különbséget akartak tenni a bűnvádi per megindításának *külső véletlenségéből* származó akadály, és azon akadály közt, mely a *törvény rendeltetéből* származik. Szabályt képez, mondák, hogy a véletlenség, bár nem gondatlanságból származik, mindig azon egyént sújtja, a kin megesett. Midőn azonban a törvény tiltotta meg egy időre az eljárást, e törvény (mondák) önmagával jönne ellentétbe, ha egyidejűleg megengedné azon kereset elévülését, mely keresetet eltiltott. A törvény akadályának tehát, mely tiltja az eljárást, tiltania kell az elévülést is. Ez éles megkülönböztetést (melyet először a vádlottat ért téboly miatt hoztak föl), újabban azért alkalmazták, hogy az olasz parlament egy képviselője ellen emelt vád elévülését megakadályozzák, mely vád a parlament engedélyéig függőben maradt. E megszorítást *fölfüggesztés* oka gyanánt elfogadom, s e fölfüggesztés megfelel az igényeknek; de *megszakítás* okává tenni azt, túl menne a szükség követelményein, s igazságtalan túlzás volna.

[4] LABROGUÉRE, *Questions sur la prescription, question 6.*

580. §. Azon rendszer, mely szerint a büntető eljárás megszakítja a büntető kereset elévülését, hijjával van minden jogi alapnak, melyre támaszkodhatnék; a gyakorlati igazságszolgáltatásba az önkény legutálatosabb uralmát viszi, s a legképtelenebb következményekre vezet, mint a 718. §-ban ki fogom fejteni. A bűnvádi kereset elévülésének megszakítás nélkül pusztán csak az idő hatalmánál fogva kell folynia, s csak *fölfüggesztési* időszakok fordulhatnak elő benne, midőn a bűnvádi eljárást *magának a vádlottnak tette* akadályozza; p. o. midőn a vádlott előzetes kérdést tartalmazó polgári per folyamatban való létére útal, mely per megakadályozza a büntető per befejezését. Ily esetben igen helyes, ha az elévülésre szüksé-

ges időből levonjuk azon időközt, melyben az igazságszolgáltatás, a vádlott kifogása folytán, mit ez tán rossz-akaratúlag gondolt ki a halogatásra, tétlenségre volt kárhoztatva. Ez azonban nem *megszakítás*, hanem pusztá *fölfüggesztés*, mert nem követeli új elévülési időszak megkezdését, hanem megtartva a már lefolyt időszakot, ezt azon új időszakhoz adja, mely a fölfüggesztő ok megszűnése után foly le.

581. §. *Természetes* okok azok, melyeknél fogva a kereset vagy képtelenné lesz céljának elérésére, s ilyen eset a bűnös *halála*, [1] vagy pedig elérte célját, ilyen a *véglegesen marasztaló* ítélet, melyből új kereset, az *actio iudicati* származik a büntettes ellenében. A véglegesen marasztaló ítélet után ennek *végrehajtása* következik.

[1] A bűnös halálában a *bűnvádi kereset* megszüntének okát kell fölismernünk, bármilyen legyen is befolyása a polgári kereset tekintetében. Idevonatkozólag olvasandó UBEXI értekezése a *Revue critique*, 25. k., 517. l. Megszünteti a bűnvádi keresetet még akkor is, ha azon ítélet után következik be, mely ellen fölfolyamodás van folyamatban a semmitőszéknél: a franczia semmitőszék 1860. január 27., 1862. decz. 18. s 1863. január 15. s febr. 5. A *büntetés* megszünte tekintetében némelyek különbséget akartak tenni a *testi* és a *pénzbüntetések* közt. E megkülönböztetés egészen pénzügyi s igazságtalan, mely összezavarja a *pénzbüntetéseket* a *kártalanítással*.

J E G Y Z E T.

Olasz büntetőjogi munkák fordítása, a műszók és műkifejezések miatt, általában sok nehézséggel jár. Az olasz iskola önálló fejlődése s önálló rendszerei szükségkép sajátos műkifejezéseket teremtettek, melyeket hiában keresnénk akár a francia, akár a német iskolákban. CARMIGNANI, CARRARA, ROMAGNOSI stb., s különösen a két első új rendszerek, tanok és elméletek, s következőleg új műkifejezések teremtői. CARRARA maga «Programm»-jának fordítását ép e kifejezései és egyes tételei miatt oly nehéz föladatnak tartja, hogy — mint a 602. §. (II. kötet) jegyzetében mondja — a nyelvi különbségek még a francia fordító elé is csaknem legyőzhetetlen nehézségeket gördítenek. E nehézségek szolgáltatnak rá okot, hogy a «Programm» negyedik kiadását Pisában magának CARRARA-nak fölügyelete alatt fordították francziára. Nem szükséges megjegyeznünk, hogy a nyelvi különbségek — büntetőjogi terminológiánk hiányos volta miatt — fokozták a magyar fordító elé gördülő nehézségeket.

Megjegyzéseinket azonban csak néhány szóra és műkifejezésre szorítjuk. Azokra, melyek vagy ujdonszerűek, s melyeket eddigi tudományos irodalmunktól eltérőleg használunk, vagy pedig melyek részint az eredeti műkifejezés használása, részint az attól való eltérés miatt, magyarázatot követelnek.

Jogi védelem. A *tutela giuridica*, CARRARA-nak e sarkalatos tétele, magyarul *jogvédelmet* jelent. CARRARA CHRÉTIEN ellen

folytatott polemiájában oly nagy súlyt helyez e kifejezésének szószerinti megtartására, hogy néhány helyen, a hol CARRARA a *tutela giuridica*-t különösen (p. o. a társadalmi védelemmel szemben) látszik hangsúlyozni, a jogi védelem kifejezést használjuk, habár sem a jogvédelem, sem a jogi védelem nem fejezi ki a *tutela giuridica* valódi, azon értelmét, melyet CARRARA tulajdonít neki; szerinte ugyanis a *tutela giuridica* különbözik a *difesa del diritto* kifejezéstől. A *tutela giuridica* tágabb értelemben fejezi ki a jog megvédését: a jognak múlt, jelen és jövőendőbeli megtámadás elleni védelmét jelenti. A *jogottalom* tán valamivel közelebb áll a *tutela giuridica*hoz, de ez sem fejezi ki annyira, hogy miatta a szokottabb *jogvédelem* kifejezést melőzendőnek tartottuk volna.

Társadalmi beszámíthatóság. CARRARA *politikai* beszámíthatóságot említ, e beszámíthatóság definitiójában (5. §.), úgy mint pár kivétellel mindenütt. A *politikai* jelzőt azonban nemcsak mint meghatározásainak és fejtegetéseinek értelméből kitűnik, hanem ép e kivételek tanúskodása szerint is, a *társadalmi* szó egyenértéke gyanánt használja. Mi tehát helyesebbnek, sőt szabatosabbnak tartottuk ép megfordítva a *társadalmi* jelzőt használni rendesen, s a *politikai*-t kivételkép.

A *mentő körülmények* egész rendszere és terminológiája CARRARA-nál teljesen eltér a francia, valamint a magyar fölfogástól. E körülmények tana CARRARA «Programm»-jának egyik legérdekesebb, de egyszersmind oly része, mely az eddigi magyar terminológiát fölforgatja. CARRARA a beszámításnál nem ismer *enyhítő* körülményt; sőt «Programm»-jában is heves támadásokat intéz az *enyhítő* körülmények tana ellen. A büntett minőségének, mennyiségének és fokának tana valóban kizárja az *enyhítő* körülmények rendszerét. A büntett nagyobb vagy kisebb mennyiségileg, nagyobb vagy kisebb fokon áll erői tekintetében; CARRARA s az olasz iskola rendszere szerint úgy számítjuk be a büntettet, a minő, s a mekkorát nyom az igazság mérlegén. A terminologia a 143. §. szerint így alakul: a *büntettet megszüntető* (vagy a beszámítást kizáró) és *mentő* (vagy a büntettet kisebbitő) körül-

mények. Az első kifejezés tehát összevág eddigi terminológiánkkal; a második pedig — ha szabad így szólnunk — a CARRARA rendszere által száműzött enyhítő körülmények helyét pótolja. A *mentő* körülmények kifejezésének értelme e szerint, CARRARA-nál, egészen más, mint melyet eddigi gyakorlatunk tulajdonított neki. Nem a beszámítás kizárását, hanem annak kisebb fokát (eddigi terminológiánk szerint enyhítését) jelenti. Ugyanezt jelentik e kifejezések is: büntettet, beszámítást kevesbítő, kisebbsítő, a büntett fokát leszállító stb. kifejezések.

Szándékosság és gondatlanság. A *gondatlanság* büntetőjogi codificatióink terminológiájához képest kiszorította a helytelen vétkességet és vigyázatlanságot. Ez tehát nem szorúl indoklásra. A *szándékosságra* nézve pedig csak azt jegyezzük meg, hogy CARRARA terminológiájában a *dolus*-nak csakis a szándékosság felel meg, mert a *szándékot* (*intenzione*) megkülönbözteti a *szándékosságtól* (*dolus*). (Lásd 63. és 69. §.)

Scopelismus. A «Programm» 378. §-ban említett *scopelismus* fogalmát és mibenlétét ULPIAN magyarázta meg. *In provincia Arabia scopelismos (i. e. lapidum positionem) crimen appellat, cujus rei admissum tale: Plerique inimicorum solent scopeleisein (i. e. lapides ponere) inditio futuros: quod si quis eum agrem coluisset malo letho periturus esset insidiis eorum, qui scopulos posuissent; quae res tartum timorem habet, ut nemo ad eum accedere audeat crudelitatem timens eorum, qui Scopelismos fecerunt.* A scopelismos tulajdonkép *kőrakást* jelent. Átvitt értelme felől CARRARA semmi fölvilágosítást sem ad, ki egyszerűen csak *scopelismo*-t említ. ULPIAN e magyarázatából azonban, melyet a *lex. 9 D. de Extraord. crim.* találtunk föl, azt következtetjük, hogy a scopelismus fedezi a *fenyegetés* fogalmát.

Kísérlet, részesség, halmazat, szövetség stb. műszóknál eddigi tudományos irodalmunkkal ellentétben mellőztük a *bűn* szóval való összetételt, s csak az egy büntársnál tartottuk szükségesnek megtartani, nehogy zavart idézzünk elő a *correitas* (*correus*) tekintetében, melyet ugyan a büntárs sem fejez ki

szabatosan, de jobb szót nyelvünk nem adhat. A *bűn*-szóval való összetétel mindenütt másutt fölösleges; mert midőn a büntetőjogban beszélünk kísérletről, részességről, halmazatról, szövetségről stb., nem érthetünk más kísérletet, részességet, halmazatot és szövetséget, mint mely a büntetőjog területén él és mozog. A *bűn* szó összetétele nélkül e kifejezések minden változata egyszerűbb és szabatosabb. A *részes, szövetséges* stb. szók teljesen kifejezik, mit a *bűnrészes, bűnszövetséges* stb. mondani akar. Ide járúl, hogy a *bűn* szóval való szóképzések gyakran helytelenek, mint p. o. e szó: *bűncselekvény*. Ez nem fejez ki mást, mint a *bűntett* (bűn és cselekvény, bűn és tett), s hozzá összetétele erőszakoltnak látszik. A *bűncselekvény* és változatai teljesen mellőzhetők e szabatos kifejezés által: *bűntetendő cselekvény*.

Phyzikai szerző, erkölcsi szerző, főszerző stb. E kifejezések a részesség tanában hosszú időn át (nálunk a legújabb időkig) uralkodtak. CARRARA az olasz iskola nomenclaturája miatt még «Programm»-jának legújabb kiadásában is használja, de nem helyesli azokat. Mi e kifejezéseket csak zárjel közt tartottuk meg, s ezt is csak azért tettük, nehogy CARRARA tanában az új terminologia által zavart idézzünk elő.

Nem sikerült büntett. A *delitto mancato*, mint önálló büntett, ismeretlen a magyar büntetőjogban, mely azt *conatus perfectus, praetergressus* néven ismeri. CARRARA s az olasz iskola azonban megkülönbözteti azt a kísérlettől (l. a 399. és köv. §§.). Lehetne *elhírázott* büntettnek is nevezni, mi azonban jobbnak tartottuk a *nem sikerült büntett* elnevezést fogadni el, mely a siker fogalmából indul ki, s azt jelenti, hogy a tettes mindent elkövetett a büntett végrehajtására, de még sem jutott sikerre.

Előkészítő, végrehajtó, bevégző tett stb. kifejezéseket, mint véleményünk szerint nyelvileg helyesebbeket használjuk a nehézkes *előkészületi, végrehajtási, bevégzési* tett stb. kifejezések helyett.

A szerzők idézésénél sem követtük mindenben CARRARA-t, ki az idegen, főleg német munkákat majd kivétel nélkül olaszúl,

s gyakran — még a szerzők nevét is — a fölismerhetlenségig elferdítve idézi. Pár kivétellel, hol CARRARA után mi is csak a munka tartalmát említjük, mindig az eredeti munka címét idézzük, midőn CARRARA az *eredetire* hivatkozik. A hol azonban — néhány esetben — CARRARA az *olasz* fordításra utal, ott a fordított munka olasz címét tartottuk szükségesnek megtartani, főleg akkor, midőn idegen munkák olaszra fordított gyűjteményére, mint p. o. a *Scritti Germanici*-re történik hivatkozás. Ez természetes. CARRARA nem az eredeti munkát, hanem a fordítást olvasta. Ez feküdt előtte. Ha tehát nem is volna szokásos az európai irodalomban az általunk követett eljárás, mégis irányadónak tartottuk volna. De hogy több példát ne említsünk, hivatkozunk MACAULAY német fordítóinak példájára, kik azon címet idézik, melyet MACAULAY essayiban említ. MACCHIAVELLINÉL MACAULAY a hírneves olasz államférfi és író munkáinak francia fordítására hivatkozik, s a német fordítók meghagyták e címet: *Oeuvres complètes de Machiavel*. Még föltünőbb, hogy a német fordítók RANKE-nek a pápák történetéről írt híres német munkáját az angol fordítás címén idézik: *The Ecclesiastical and Political History of the Popes of Rome during the Sixteenth and Seventeenth Centuries. By Leopold Ranke*.

De ha mindez nem győzött volna is meg eljárásunk helyességéről, legilletékesebb fölvilágosítást magától CARRARA-tól nyerünk e tekintetben. A «Programm» *negyedik* kiadását ugyanis magának CARRARA-nak fölügyete alatt — sous les yeux de l'auteur — Pisában fordította francziára BARET, ki előszavában kijelenti, hogy CARRARA egyetlen szót sem hagyott a fordításban olvasatlanul, miből azt lehet következtetni, hogy CARRARA is szükségesnek tartotta az olasz fordítások címének idézését, mert BARET is mindig megtartja az olasz fordításokra való hivatkozásnál az olasz címet.

A legfőbb okot azonban ama körülmény képezte, hogy az olasz fordítás gyakran egészen más, mint a német eredetié, sőt sok esetben *németül nem is létezik*. Így KLEINSCHROD művei közt hasztalan keressük több a *Scritti Germanici*-

ben idézett munkáját, mert e gyűjtemény *Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechtes* című művének egyes részeit tartalmazza külön cím alatt. Hasonlót mondhatunk MITTERMAIER-ről is. SONNENFELS, *Handbuch der inneren Staatsverwaltung* című munkáját *Scienza del buon governo* cím alatt fordították olaszra. CARRARA ezt idézi. BURI hivatkozott könyvének teljes címe: *Ueber Causalität und deren Verantwortung*, Lipcse 1873.

Végül megjegyezzük, hogy az olasz practicusokat (nem is szólva a más nemzetiségűekről) CARRARA mindenütt olaszos nevükön említi. Mi latin nevükön idézzük az olaszokat is, kik nálunk általában e néven ismeretesek.

TARTALOM.

Előszó az ötödik kiadáshoz	Lap 1
Előszó	9

Első szakasz.

I. FEJEZET. A beszámítás és beszámíthatóság (1—20. §.)	31
II. FEJEZET. A büntett fogalma (21—52. §.)	40
III. FEJEZET. A büntett erői (53—58. §.)	58
I. Cikk. A büntett erkölcsi ereje (59—91. §.)	62
II. Cikk. A büntett fizikai ereje (92—127. §.)	84
IV. FEJEZET. A büntett minőségének, mennyiségének és fokának általános fogalma (128—145. §.)	103
V. FEJEZET. A minőség ismérve (146—170. §.)	111
VI. FEJEZET. A mennyiség ismérve (171—206. §.)	122
VII. FEJEZET. A fok ismérve (207—210. §.)	139
VIII. FEJEZET. A büntett foka erkölcsi erejében (211. §.)	145
I. Cikk. A fok a tettes értelméhez való viszonyában (212—213. §.)	146
I. Élettani (fiziológiai) okok (214. §.)	146
1. Kor (215—233. §.)	146
2. Nem (233—237. §.)	159
3. Álom (238—240. §.)	164
4. Süketnémaság (241—247. §.)	165
5. Téboly (248—250. §.)	170
II. Eszmetani okok (251—271. §.)	176
II. Cikk. A fok a tettes akaratához való viszonyában (272—283. §.)	185
1. Kényszer (284—316. §.)	188
2. Az indulat heve (317—331. §.)	208
3. Ittasság (332—344. §.)	218

	Lap
IX. FEJEZET. A fok a büntett fizikai erejében (345—348. §.)	232
I. Cikk. A nem-teljes (bevégtetlen) büntett (349—355. §.)	234
I. Kisértet (356—398. §.)	242
II. Nem-sikerült büntett (399—425. §.)	268
II. Cikk. A részesség (426—451. §.)	285
1. A cselekvény léte a szándék közrehatása nélkül (432—438. §.)	289
2. Az akarat közrehatása a cselekvény közrehatása nélkül (439—464. §.)	293
3. Az akarat és cselekvény közrehatása (465—484. §.)	309
4. Eltérések a részesség beszámításánál (485—509. §.)	327
X. FEJEZET. A folytatólagos büntett (510—538. §.)	341
XI. FEJEZET. A büntett jogi hatásai (539—581. §.)	358
Jegyzet	392

IGAZITANDÓK.

27. l. 2. sor alól: gondoskodás olv. *gondolkodás*.
28. l. 7. sor fölül: melynek olv. *melyek*.
32. l. 2. sor alól: guirisprudenza olv. *giurisprudenza*.
34. l. 9. sor fölül: Elbero olv. *Ellero*.
81. l. utolsó sor: Fabro olv. *Fabronius*.
86. l. 10. sor fölül: Jounge olv. *Jonghe*.
180. l. 9. sor alól: hívém olv. *hivén*.
196. l. 3. sor fölül: Florentino olv. *Florentinus*.
263. l. 5. sor alól: Stryko olv. *Stryck*.
269. l. 2. sor alól: Heermann olv. *Meermann*.
337. l. 16. sor fölül: Vouglaus olv. *Vouglans*.
351. l. 3. sor alól: concarsi olv. *continuazione*.
Sixtino olv. *Sixtinus*.
Tiraquello olv. *Tiraquellus*.
-

